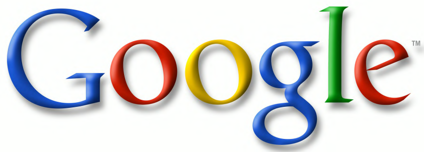
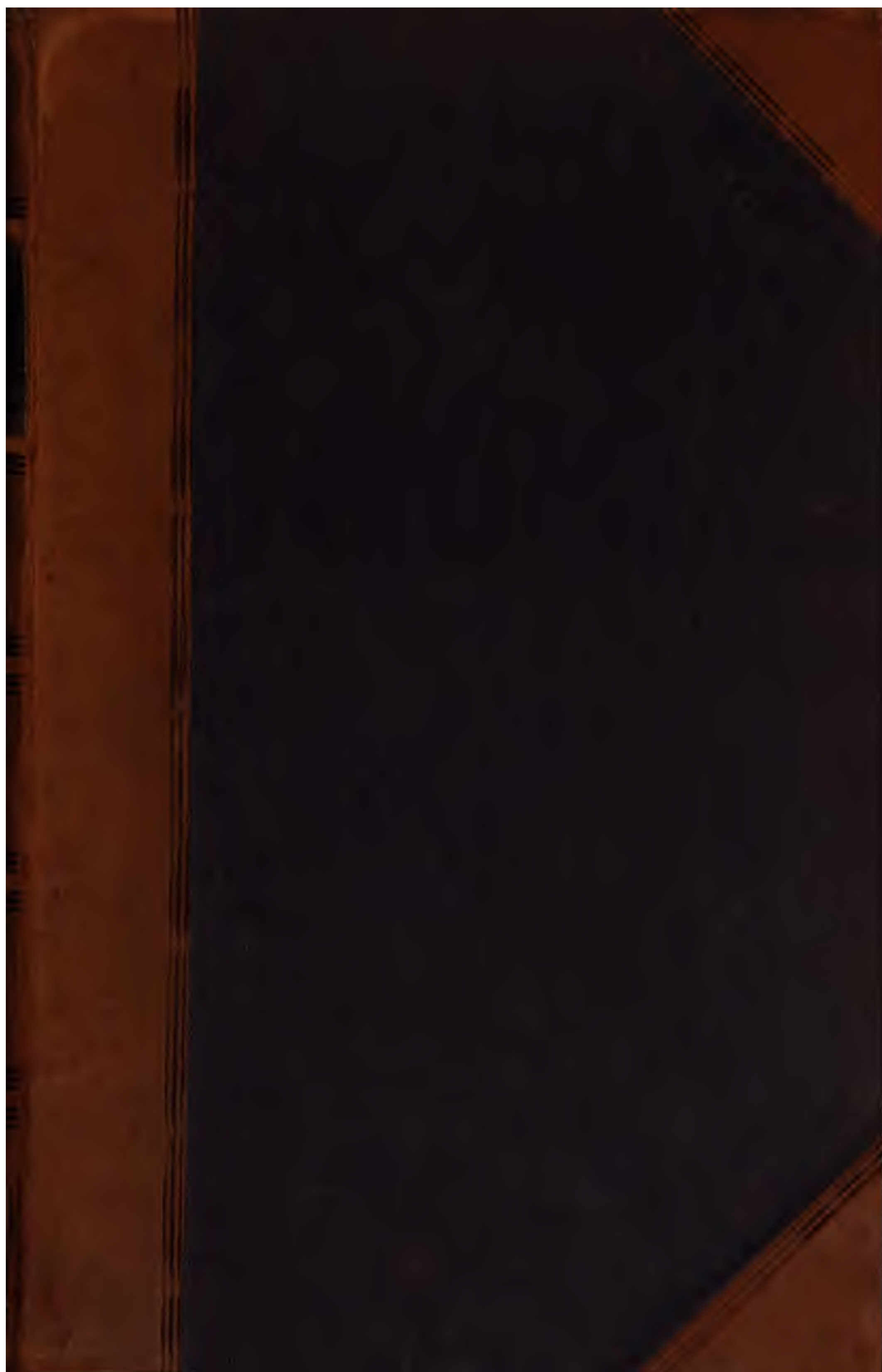

Google





LAUNEGILD UND WADIA.

EINE STUDIE

AUS DEM LANGOBARDISCHEN RECHTE

VON

Dr. ANTON VAL DE LIÈVRE

PRIVATDOZENTEN AN DER UNIVERSITÄT ZU INNSBRUCK.



INNSBRUCK.

VERLAG DER WAGNER'SCHEN UNIVERSITÆTS-BUCHHANDLUNG.

1877.

DRUCK DER WAGNER'SCHEN UNIV.-BUCHDRUCKEREI.

SEINEM THEUREN LEHRER

JULIUS FICKER

ALS ZEICHEN INNIGER VEREHRUNG UND DANKBARKEIT

GEWIDMET

VOM VERFASSER.

Inhalt.

II. Von der Wadia.

Vorrede.

Ein flüchtiger Blick auf den Titel dieser Schrift könnte leicht das Vorurtheil erwecken, dass sie nichts anderes enthalte, als eine Schilderung von Rechtsantiquitäten um ihrer selbst willen. Wäre das zutreffend, so könnte dem Verfasser daraus ein empfindlicher Vorwurf gemacht werden; würde doch seine Arbeit im günstigsten Falle davon Zeugniss ablegen, dass er geringes Verständniss für die gegenwärtigen Aufgaben der deutschen Rechtsgeschichte besitzt. Denn noch immer steht die Wissenschaft des deutschen Rechtes vor einer Reihe ungelöster rechtshistorischer Probleme von der grössten Tragweite. So lange aber das der Fall ist, ergeht an die Specialforschung die dringende Weisung, ihre Kräfte nicht in planloser Curiositätenkrämerei zu zersplittern, vielmehr das gesammte Streben mit Bewusstsein darauf zu richten, zuvörderst die Lösung der grundsätzlichen Fragen herbeizuführen. Dass die vorliegende Abhandlung nicht einer blinden Neigung für verschollene Privatalterthümer ihre Entstehung verdankt, dass der Verfasser sich stets den Zweck vor Augen gehalten hat, durch seine Untersuchungen einen, wenn auch nur bescheidenen, Beitrag zur endgültigen Entscheidung einer wichtigen, weil prinzipiellen, Controverse der deutschen Privatrechtsgeschichte zu liefern, — das soll im Folgenden kurz dargethan werden.

Es steht fest als ein Satz unseres heutigen gemeinen Privatrechtes, dass die Klagbarkeit der Verträge nicht von der Beobachtung einer bestimmten Form abhängig ist. Da dieser Satz im Widerspruche steht mit dem römischen Rechte, so musste es von jeher naheliegen, den Grund dieser Erscheinung, wenn nicht im canonischen Rechte (Phillips, Pertile), in der deutschen Rechtsentwicklung zu suchen. In der That erklärte die ältere germanistische Jurisprudenz (Runde) die von ihr an die Spitze des Obligationenrechtes gestellte Regel, dass Jeder verpflichtet sei, sein einmal gegebenes Wort zu halten, als ein ursprüngliches Erzeugniss des deutschen Volksgeistes, — eine Theorie, der es auch in neuester Zeit nicht an namhaften Vertretern (Maurenbrecher, Gerber, Hillebrand, Bluntschli, Walter, Zöpfl, Gengler u. A.) fehlt, wiewohl sich dagegen eine lebhafte Opposition geltend gemacht hat. Den Anstoss zu einer Meinungsspaltung gaben die Begründer der neueren rechtshistorischen Schule (Puchta, Eichhorn, Savigny) durch die Zurückführung des heutigen Rechtszustandes auf die Zeit der Reception, indem so für die Zeit vor der Reception den verschiedensten Ansichten freier Spielraum eröffnet wurde. In Folge dieser Wendung brach sich allmählig dem traditionellen Lehrsatze gegenüber die Auffassung Bahn, dass die moderne Formlosigkeit mit dem altdeutschen Rechte nicht minder in Widerspruch stehe, als mit dem altrömischen, zumal jenes gleich diesem sein Vertragssystem auf formellen Grundlagen aufgeführt habe (Beseler, Siegel, Wach, Brunner, Sohm, Stobbe, Friedberg, Schulte u. A.). Diese beiden diametral entgegengesetzten Ansichten stehen sich gerade heute schroffer als je gegenüber. Schon ist auf der einen Seite der Ruf laut geworden: „So viel ist gewiss: die abgestandene Phrase von dem Formalismus des römischen und der Formlosigkeit des germanischen Vertragsrechtes sollte

nicht wieder gedruckt werden" (Hofmann); wogegen es auf der anderen Seite nicht an Stimmen fehlt, welche die Lehre „von dem formalen Charakter des älteren deutschen Rechtslebens" auf Rechnung einer „vorgefassten Ueberzeugung" schreiben (Löning). Ein derartiger wissenschaftlicher Meinungscontrast ist wohl das sicherste Anzeichen mangelhafter Begründung. Will man daher nicht blindlings das eine oder das andere Dogma acceptiren, so bleibt nichts übrig, als (mit Eichhorn) das Bekenntniss abzulegen: „Ob schon die freie Einwilligung jeden Vertrag vollkommen wirksam machte, oder ob es eine Form der Verträge gab, von welcher ihre verbindende Kraft überhaupt abhing oder die wenigstens auf den Umfang der Wirksamkeit derselben Einfluss hatte, ist zweifelhaft." Aus den Armen der Skepsis kann uns aber nur eine rechtsgeschichtliche Forschung befreien, welche sich die genaue Untersuchung des altgermanischen Formenwesens zur Aufgabe setzt.

Damit wäre der Ausgangs- und zugleich der Zielpunkt der vorliegenden Arbeit gekennzeichnet, und es sind nur noch die Grenzen näher anzugeben, innerhalb welcher sie sich bewegt. Der Verfasser hat sich eine doppelte Beschränkung auferlegt, sowohl in Bezug auf die von ihm benutzten Quellen, als in Bezug auf den von ihm behandelten Gegenstand.

Die vorliegende Abhandlung stützt sich lediglich auf langobardisch-italienische Rechtsquellen. Diese Einschränkung erheischt wohl kaum eine besondere Rechtfertigung; ist es doch längst als die richtige Methode anerkannt, vorerst die einzelnen Stammesrechte zu untersuchen, um dann auf dem Wege der Abstraktion aus dem Partikulären zum Generellen vorzudringen. Unter den verschiedenen Stammesrechten dürfte sich aber kaum ein anderes zu einer solchen Sonderbetrachtung besser eignen, als gerade das langobar-

dische, trotz seiner frühen Verpflanzung auf römischen Boden. Denn während das gothisch-burgundische Recht frühzeitig dem Romanismus verfällt, enthalten die langobardischen „Caderfrede" einen gesunden Kern echtnationaler Sitte, welche sich nicht nur durch viele Jahrhunderte im Kampfe gegen das römische Recht mit Erfolg behauptet hat, sondern sogar früher als in Deutschland zur wissenschaftlichen Entfaltung gelangt ist. Zu diesem inneren Qualificationsgrunde tritt noch ein äusserer hinzu, nämlich der reiche italienische Urkundenvorrath, welcher es jeder Einzelforschung möglich macht, unabhängig von dem geschriebenen Rechte auch das Recht der Praxis von den Zeiten des Ediktes an bis zum Aufblühen des italienischen Statutarrechtes herauf zu verfolgen. Ist das Studium der Urkunden für jede rechtshistorische Arbeit von grösster Wichtigkeit, so trifft das im vorliegenden Falle in erhöhtem Masse zu; denn bei dem Mangel an prinzipiellen gesetzlichen Aussprüchen über den Werth der verschiedenen Solennien, ist es für die Entscheidung der Frage, ob eine bestimmte Form ein Essentiale negotii war oder nicht, geradezu unerlässlich zu constatiren, ob der Gebrauch der betreffenden Form in der Praxis ein constanter war oder nicht, was nur an der Hand der Urkunden möglich ist.

Aber auch innerhalb des langobardischen Rechtsquellenkreises kommt nicht der gesammte Rechtsformalismus zur Darstellung, sondern nur die Rechtssymbolik, beziehungsweise deren hervorragendste Erscheinungen: das Launegild und die Wadia. Es bedarf keiner weitläufigen Ausführungen, um zu zeigen, dass eine sorgfältige Analyse dieser beiden Rechtssymbole für die Erforschung des altlangobardischen folglich auch des altgermanischen Rechtsformalismus von der allergrössten Bedeutung ist. Launegild und Wadia tragen, so zu sagen, den Stempel der Ursprüng-

lichkeit an der Stirn; beide Symbole gehören der Urzeit des Rechtes an. (Vgl. p. 51—53 und 224—225.) Trotzdem ist ihr Gebrauch nicht etwa schon beim Eintritte in die historische Zeit veraltet wie das Gairethinx (vgl. p. 36 n. 3, p. 38 n. 3, p. 88 n. 7); vielmehr lässt sich derselbe an der Hand der Quellen über ein halbes Jahrtausend hindurch (vgl. p. 53 n. 1 und 2, p. 54 n. 1; p. 226 n. 2, p. 252—255) constant verfolgen. Mithin sind alle Bedingungen gegeben, welche einen sicheren Rückschluss aus den Ueberlieferungen einer späteren Zeit auf die ersten Anfänge der langobardischen Rechtsgeschichte zulassen. Diese Voraussetzungen realisiren sich in gleich günstiger Weise wohl bei keiner der übrigen Formalien, sei es, dass deren Entstehung auf einen historisch bestimmten Zeitpunkt zurückgeführt werden kann (vgl. z. B. p. 199 n. 5 und p. 200 n. 1), oder dass es doch an festen Anknüpfungspunkten fehlt, welche die Continuität mit der vorediktlichen Periode zu vermitteln geeignet sind (vgl. z. B. p. 134 n. 3). Wäre es auch verfehlt, eine auf genaue Ermittlung der Gerichtlichkeit, des Verbriefungszwanges, des Solennitätszeugnisses u. s. w. angelegte Untersuchung aus den eben angedeuteten Gründen für völlig bedeutungslos zu halten, so wird man doch anderseits nicht bestreiten können, dass eine dem Launegild und der Wadia zugewandte Studie von vorneherein weit mehr Aussicht hat, zu einem Resultate zu gelangen, welches für die Beurtheilung des altgermanischen Rechtsformalismus fruchtbringend genannt werden kann.

Aus dem Voraufgehenden erhellt, dass nur ein kleiner Theil von jener rechtshistorischen Aufgabe, welche zur gegenwärtigen Abhandlung angeregt hat, zum Versuche der Lösung gebracht wird. Um so mehr musste sich das Streben des Verfassers darauf richten, innerhalb dieser enggezogenen Schranken das gesteckte Ziel möglichst vollkommen zu

erreichen. In der That ist der Verfasser bei der Ausarbeitung seines Themas keiner Frage mit Absicht aus dem Wege gegangen, welche zu dem von ihm behandelten Gegenstande in irgend einer wesentlichen Beziehung zu stehen schien. Aus diesem Grunde enthält die vorliegende Schrift manche, vielleicht nicht uninteressante, Beiträge zu den verschiedensten Partieen der langobardischen Rechtsgeschichte, namentlich über das Urtheilerfüllungsversprechen (vgl. p. 135-144, p. 151-153, p. 160-165, p. 271 n. 5), über das eigenmächtige Pfändungsrecht (vgl. p. 196—211), über Verlobungs- und Trauungsritus (vgl. p. 130—132, p. 269—270, p. 18—20, p. 270 n. 2), über verschiedene Arten von Scheingeschäften (vgl. p. 30—34, p. 72—76, p. 244—247), über die Arrha confirmatoria (vgl. p. 59—66, p. 93—95, p. 188—196, p. 267—268), über das System der persönlichen Rechte (vgl. p. 43—47, p. 248—252) u. s. w. Was das Hauptresultat der Arbeit anbelangt, so lässt sich dasselbe auf wenige Zeilen reduziren (vgl. p. 227): Die Bestimmungen über die Nothwendigkeit des Launegilds und der Wadia sind nicht principieller sondern casuistischer Natur. Es werden durch sie nicht alle, sondern nur einige wenige Rechtsgeschäfte getroffen, nämlich: das Schenkungs- (vgl. p. 47—51), das Bürgenstellungs- (vgl. p. 215), das Bürgschafts- (vgl. p. 216), das Verlobungs- (p. 213—214) und das Urtheilerfüllungs-Versprechen (vgl. p. 214—215). Innerhalb des Systemes des langobardischen Vertragsrechtes ist dem Launegild und der Wadia die Stellung der Ausnahme, und nicht der Regel anzuweisen. Und welches war die Regel? In dieser Beziehung giebt die nachfolgende Abhandlung keinen direkten Aufschluss, doch dürfte die Beantwortung dieser Frage durch sie wesentlich gefördert erscheinen. So verlockend es für den Verfasser wäre, schon

an dieser Stelle seine Ansichten über die innere Gestaltung des langobardischen Formenwesens zu entwickeln, hält er es doch für passender davon einstweilen Abstand zu nehmen, um den von ihm in Angriff genommenen Untersuchungen nicht vorzugreifen, welche sich die Lösung der hier aufgeworfenen Frage zur Aufgabe stellen.

Schliesslich erfüllt der Verfasser die erfreuliche Pflicht, allen Jenen öffentlich seinen wärmsten Dank auszusprechen, welche ihn auf irgend eine Weise in seinen wissenschaftlichen Bestrebungen unterstützt haben. Zu ganz besonderem Danke fühlt er sich seinem hochverehrten Lehrer Herrn Hofrath Professor Dr. Julius Ficker verpflichtet, der ihn nicht nur mit reger Theilnahme auf dem Wege seiner Forschung begleitete, sondern namentlich auch dadurch den Erfolg der Arbeit wesentlich förderte, dass er seine zahlreichen eigenhändig angefertigten Abschriften ungedruckter Urkunden aus den verschiedensten Archiven Italiens, deren baldige Publication im Interesse der italienischen Rechtsgeschichte sehr wünschenswerth wäre, ihm in der liebenswürdigsten Weise zur Verfügung gestellt hat.

Innsbruck im Jänner 1877.

A. V.

I. Vom Launegild.

Einleitung.

Die gegenwärtig verbreitete Lehre über das Launegild lässt sich ungefähr in folgender Weise zusammenfassen: Das Launegild besteht aus irgend einer Kleinigkeit, welche der Beschenkte dem Schenker nach langobardischem Rechte zu geben hat, um dadurch die Schenkung selbst rechtsgiltig zu machen. [1])

Dass in der Praxis auch Werthgegenstände als Launegild gereicht wurden, dass das Launegild nicht blos bei Schenkungen, sondern auch bei anderen Rechtsgeschäften in Verwendung kam, endlich dass dasselbe keineswegs immer und überall die Natur eines Essentiale negotii behauptet hat, sondern mehrfach in eine Arrha confirmatoria übergegangen ist: alle diese Punkte finden sich bis jetzt kaum irgendwo angedeutet, [2]) geschweige denn in genügender Weise entwickelt.

Ich setze es mir zur Aufgabe, im Folgenden diese rechtshistorische Lücke auszufüllen.

Zu diesem Behufe werde ich erstens untersuchen, was für Gegenstände als Launegild gegeben wurden, dann bei welchen Rechtsgeschäften das Launegild Anwendung gefunden, endlich worin die juristische Bedeutung des Launegilds bestand.

---

[1]) Zöpfl D. R. G. II 155 n. 52. Walter D. R. G. II 218. Leo I 112. Türk IV 232. Beseler E. V. I 114. Zorn 19. Gengler G. R. D. 532 n. 27. Troya Romani 98. Cornelius XI 346 n. 3. Porro in Chartae III (39). Schupfer Donazioni 36. Pertile IV 641. Am ausführlichsten Davoud-Oghlou II 149—151. Vgl. auch Du Cange IV 45.

[2]) Vgl. Stobbe V. R. 307 n. 9. Schroeder I 39 n. 6. Kayser 478 n. 2. Hofmann Trauring 855. Morcaldi in C. Cavensis I Einl. 47.

A. Launegilds - Objecte.

§ 1.

Terminologie.

Ich beginne zuerst mit der Feststellung der verschiedenen Bezeichnungsweisen. Neben der Benennung „Launegild" finden sich vor Allem die Ausdrücke: „Meritum", „Widerdonum", viel seltener „Retrodonum", „Pretium", „Premium", „Laudemium", „Benedictio", „Charitas".

Der zu allen Zeiten bei weitem am häufigsten gebrauchte Name ist „Launegild". Im Königsedikte [1]) tritt er uns als ausschliessliche Bezeichnung entgegen. Ausserdem begegnet man ihn in zahlreichen Urkunden vom 8. bis zum 13. Jahrhunderte. [2])

Hieran reiht sich das Wort „Meritum". Die Identität beider Ausdrücke wird bewiesen durch eine langobardische Glosse, [3]) welche lautet: „Launegild id est donum vel meritum", dann durch nicht wenige Urkunden, [4]) worin Launegild und Meritum als synonym gebraucht werden. Ich hebe aus diesen Urkunden folgende besonders bezeichnende Stellen hervor: „meritum seu launechild", [5]) „launechil id est meritum" [6]), ferner die Wendungen: „merito causa anigilda" [7]) und umgekehrt „launechild merita

---

[1]) Ed. Rot. 175, 184. Liupr. 43, 54, 65, 73. Aist. 12.

[2]) Ich notirte folgende Varianten: für das Stammwort laun: laune, launi, launa, launu, laus, laone, lone, lana, lane, ani, aune; für das Stammwort gild: ghild, child, childt, chil, hilt, kild, ghil, git, xegil, bile. Vgl. dazu Türk IV 156. — Dass laun = lohn und gild = geld, siehe Grimm Geschichte 483, Davoud-Oghlou II 149 und Bluhme Sprache 13.

[3]) Gloss. Cav. 76 p. 655.

[4]) Tiraboschi Non. II 99, 184. Lami Mon. I 378. II 1084, 1354. Ungedr. Florenz, Camaldoli, Or. (de a. 1034). Ungedr. Abschrift aus dem Orig. im Staats-Archive zu Lucca, S. Ponziano, (de a. 1038). Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 257 bis, Or. (de a. 1049). Ungedr. Arezzo, Capitolo, n. 172, Or. (de a. 1057). Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 389, Or. (de a. 1086). Ungedr. Lucca, S. M. Forisportam, Or. (de a. 1115) u. noch öfter.

[5]) Mittarelli Ann. III App. 399, u. in vielen ungedr. Urkunden.

[6]) Ungedr. Siena, Cart. Fontisbone, f. 272, (de a. 1134).

[7]) Chartae III 834.

causa". [1]) Den Ausdruck „Meritum" im Sinne von Launegild trifft man seit dem 11. Jahrhunderte ganz allgemein im Toskanischen, so dass dort „Launegild" daneben nur als ausnahmsweise [2]) Benennung üblich ist. In süditalienischen Urkunden ist mir die in Rede stehende Bezeichnung nie untergekommen; in oberitalienischen Urkunden nur höchst selten [3]) und zwar nie ohne erläuternden Zusatz. Man darf daher wohl den Ausdruck „Meritum" als einen spezifisch toskanischen betrachten. Da nun aber gerade im Toskanischen das Wort „Meritum" ausserdem auch Preis, insbesondere Kaufschilling bedeutet, [4]) so ist jedesmal zu prüfen, welcher Sinn in concreto zutreffe. Nur da, wo sowohl der Gegenstand, der als Meritum gereicht wird, einem der möglichen Launegilds-Gegenstände entspricht, als auch das Rechtsgeschäft, bei welchem das „Meritum" vorkommt, das „Launegild" erheischt oder doch zulässt, wird es gestattet sein, den Ausdruck „Meritum" in der Bedeutung von „Launegild" aufzufassen.

Von den langobardischen Juristen [5]) des 11. Jahrhunderts wird das Launegild bisweilen auch „Widerdonum" genannt. Ausserdem habe ich diese Bezeichnung nur in einer süditalienischen Urkunde aus dem 9. Jahrhunderte [6]) und in einer oberitalienischen aus dem 10. Jahrhunderte [7]) angetroffen.

---

[1]) Tiraboschi Non. II 100. Vgl. auch Muratori Ant. II 269.

[2]) Abgesehen von den Fällen, wo Launegild und Meritum neben einander vorkommen (vgl. p. 2 n. 4), sind mir aus dieser Zeit blos 7 toskanische Urkunden bekannt, wo Launegild anstatt Meritum vorkommt. Hievon entfallen 6 auf das 11 n., 1 auf das 12. Jahrhundert. Nämlich: Muratori Ant. II 955. IV 588. VI 227. Mittarelli Ann. III App. 32. Ficker IV 70, 103. Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 443, Or. (de a. 110, 6).

[3]) Tiraboschi Non. II 99. Chartae III 834. Muratori Ant. II 269, Romanin I 396.

[4]) Z. B.: Muratori Ant. III 1087. Mem. di Lucca IV b) App. 131. Lami Mon. IV 47.

[5]) Form. ad Rot. 184, 225. Form. ad Liupr. 42 (43), 72 (73).

[6]) Tabularium Casauriense nach Du Cange VI 918.

[7]) Chartae III 837. Nicht auch Chartae II 1175 u. Stat. di Padova c. 511 p. 166.

Die letztgenannte Urkunde und eine langobardische Glosse [1]) liefern zugleich den Beweis, dass „Widerdonum" und „Launegild" dem Sinne nach in der That zusammenfallen. In der betreffenden Urkunde findet sich nämlich die Erklärung: „launechild quod est widherdonum"; die Glosse lautet: „launegild i. wirardonum."

Schon dem Wortlaute nach gleichbedeutend mit „Widerdonum" ist „Retrodonum". Ich entnehme diesen Ausdruck einigen venezianischen Schenkungs-Urkunden, [2]) in welchen überdies der explicative Beisatz gemacht wird: „retro donum vel meritum".

So wie das Wort „Meritum" neben der Bedeutung von Launegild auch im Sinne von Kaufschilling vorkommt, ebenso wird umgekehrt das Wort Pretium, welches gewöhnlich Kaufschilling bedeutet, im Toskanischen, bisweilen auch in Süditalien zur Bezeichung von Launegild verwendet. [3]) Als Beleg für die Richtigkeit dieser Behauptung bringe ich folgende Stelle aus einer toskanischen Urkunde des 12. Jahrhunderts [4]): „pro hac promissione et cartam convenientie recepi pretium meritum launechild". Neben Launegild, Meritum, Pretium und damit gleichbedeutend ist mir einmal und zwar gleichfalls in einer toskanischen Urkunde [5]) der Ausdruck „Premio" untergekommen. Die entscheidende Stelle ist folgende: „renuntians in his et pro his omnibus omni merito et pretio et premio et launeghil".

Nicht minder vereinzelt begegnet in Oberitalien der Ausdruck „Laudemio" [6]) unzweifelhaft in der Bedeutung von Launegild.

---

[1]) Gloss. Epor. 60 p. 649.

[2]) Romanin I 396. Cornelius IV 184. VIII 212.

[3]) Mittarelli Ann. III App. 374. Lami Mon. II 1353. Fatteschi 337, 345, 347.

[4]) Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 257 bis, Or. (de a. 1049).

[5]) Lami Mon. II 1353 u. ff.

[6]) Ughelli V 509: (Versprechen des ewigen Stillschweigens; vgl. p. 25) — „accepi — — exinde laudemio . . . uno, ut ex mea promisione — per omnia tempora firma permaneat, atque persistat (vgl. p. 59—60).

Dass endlich „Benedictio" sive „Charitas", wie auch Pertile[1]) will, als Synonyma zu betrachten sind, das ergiebt sich trotz der von Morcaldi[2]) angeregten Bedenken daraus, dass den einschlägigen Urkunden, welche, insoweit sie mir vorliegen, grössten Theils Süditalien[3]) angehen, Parallelstellen aus andern Gegenden Italiens gegenüber gehalten werden können, worin das Launegild beziehungsweise Meritum, sowohl der Beschaffenheit als der Anwendung nach mit der fraglichen Benedictio übereinstimmt.[4])

Im Folgenden werde ich regelmässig die Bezeichnung „Launegild" beibehalten.

§ 2.
Kleinigkeiten als Launegild.

Von den verschiedenen Namen, die wir kennen gelernt haben, bezeichnet der Ausdruck Widerdonum oder Retrodonum die Natur des Launegilds am besten. In den Urkunden wird nämlich das Launegild als „donum pro donum" oder „donum per donum",[5]) d. i. als Gegengabe charakterisirt.

Es frägt sich nun: worin bestand regelmässig diese Gegengabe? Das Edikt giebt in dieser Beziehung gar keinen Aufschluss. Dagegen erscheinen in den Formeln und Urkunden als die gebräuchlichsten Launegilds-Objecte folgende Sachen: Kleidungsstücke, als Hemden,[6]) Hosen,[7])

[1]) Pertile IV 542 n. 7 gestützt auf Fantuzzi III 48.

[2]) C. Cavensis I Einl. 47.

[3]) De Blasio App. 42, 48, 77. Mon. Neap. VI 123. S. p. 5 n. 2.

[4]) Die Benedictio begegnet durchwegs nur bei Schenkungen an Klöstern (vgl. vorige Note); in dieser Anwendung kommt aber auch das Launegild vor (vgl. p. 37 n. 4 u. 5). Was dann den Gegenstand der B. betrifft, so ist derselbe wie beim L. bald eine Kleinigkeit (vgl. p. 5 n. 2 mit § 2), bald eine höhere Werthsumme (vgl. p. 5 n. 3 mit § 4).

[5]) Chartae III 1635. Tiraboschi Non. II 119. Davoud-Oghlou II 149.

[6]) Vorzüglich gebräuchlich in Süditalien: C. Cavensis I 147, 191, 212, 223, 227, 233, 238. II 69, 78, 93, 96, 152, 174, 181, 214, 215, 255, 277. Muratori Scr. I b) 424, 425. Gattula Hist. I 132. Nur vereinzelt in Oberitalien: Chartae III 109.

[7]) Chartae III 109.

Röcke, [1] Mäntel,[2] Caputzen,[3] Mützen, [4] Hüte, [5] Binden, [6] Handschuhe, [7] Sacktücher; [8] Stoffe, aus denen solche Dinge zubereitet werden, als: Fellwerke, [9] Tuchstücke; [10] Waffen, namentlich: Schwerter, [11] Schilder, [12] Lanzen; [13])

[1]) Und zwar unter verschiedenen Bezeichnungen als: a) crosna (grosna, groxna, crosina, chrosna, crausna, crona, corna?): Lupi II 710, 901, 975. Chartae I 517, 651, 702, 720, 794. Chartae II 158. Campi I 521. Dondi III 4, 80, 83. IV 11. Tiraboschi Mod. II 9, 187. Tiraboschi Non. II 119. Muratori Ant. II 269, 422. Muratori Est. 273. Brunacci Cod. dipl. 387, 491. Lami Mon. II 1084. Ughelli IV 777. Ficker IV 101, 103; ferner in vielen ungedr. Urkunden aus Toskana und Neapel; endlich Form. ad Rot. 182, 195. Cart. 16 p. 600. Additio 6 p. 605. Form. Epor. p. 650. (ad vocem „crosna" vgl. auch Chartae I 702 n. 1. Muratori Ant. II 421 und Du Cange II 674); b) manstruca: Giulini V 331. Porro 190; c) „birrum unum sive vestimentum monasticum": Mittarelli Ann. III App. 82; d) xemplare: Chartae III 109; e) vestimento uno: Chartae I 676. Lib. jur. Gen. 9; f) westa una: C. Cavensis I 18.

[2]) Chartae I 294, 384, 408, 426. Chartae III 1344, 1714. Boselli I 257. C. Cavensis I 248, 266. II 59, 174, 207. De Blasio App. 128.

[3]) Chartae I 507 (vgl. Du Cange V 44).

[4]) Chartae I 700, 707.

[5]) Ficker IV 76. Biancolini III 277. Lupi II 681. Dondi III 28, 42, 44, 64, 67. IV 5. Brunacci Cod. dipl. 250. C. Cavensis I 108. II 18, 23. Muratori Ant. V 561, und oft in ungedr. Urkunden.

[6]) Brunetti III 231, 355. Chartae III 125, 192.

[7]) Ein oder zwei Paar; sehr gebräuchlich besonders in Oberitalien: Chartae III 64, 134, 213, 240, 352, 392, 684, 745, 834, 837, 921, 1201, 1354, 1446, 1498, 1519, 1553, 1635, 1683. Lupi II 389. Dondi II 27. Tiraboschi Non. II 99. Rubeis 612. Cornelius XI 346; aber auch in Toskana: Brunetti III 233, 256, namentlich in ungedr. Urkunden; und in Süditalien: Troya V 700. Ficker IV 10. C. Cavensis I 55, 56, 102, 104, 168. II 201, 209, 213, 291. Fatteschi 284. Mon. Neap. IV. 165.

[8]) Boselli I 230.

[9]) Tiraboschi Non. II 184. Mittarelli Ann. III App. 218. Ungedr. Lucca, Serviti, Or. (de a. 1204).

[10]) Chartae I 625, 667. Chartae II 131, 132. De Blasio App. 130.

[11]) Muratori Ant. III 1125, 1137.

[12]) Ficker IV 345. Form. ad Rot. 195.

[13]) Form. ad Rot. 195.

äusserst selten Hausthiere, wie Pferde;[1]) also regelmässig körperliche bewegliche Sachen, nie Grundstücke. Dem entsprechend ist in toskanischen Urkunden[2]) nicht selten zu lesen, dass Mobilien als Launegild gegeben wurden, ohne dass dieselben besonders spezificirt würden.

Fasst man die aufgeführten Beispiele ins Auge, so lässt sich nicht leugnen, dass den erwähnten Launegilds-Gegenständen bis zu einem gewissen Maasse ein wirklicher Werth zukommt. Ein solcher gewohnheitsmässig festgestellter Minimalwerth dürfte auch durchwegs die Vorbedingung gewesen sein, um das Launegild zu einem „adceptabile"[3]) zu machen. Anderseits repräsentiren die genannten Sachen keinen grossen Werth. Gerade die am häufigsten gebrauchten Gegenstände, als Handschuhe, Hemden, Kopfbedeckungen u. dgl. lassen sich füglich mit dem Prädicate „exiguum"[4]) belegen.

Hienach wären wir zu einem Resultate gelangt, welches wesentlich mit der herrschenden Ansicht[5]) übereinstimmt, wonach das Launegild in der Zuwendung irgend einer Kleinigkeit bestand. Die aus dem Bisherigen sich ergebende Regel erleidet aber eine zweifache Abweichung:

Einmal konnte man sich im Wege der Fiction über das Launegild hinwegsetzen; und zweitens wurden als Launegild mitunter höhere Werthgegenstände gereicht.

Beide Ausnahmsfälle sind im Folgenden gesondert in's Auge zu fassen.

---

[1]) Muratori Scr. II b) 930, C. Cavensis I Einl. 47 n. 3 und p. 3 n. 6.

[2]) Mobilien werden genannt und zwar allein: Ungedr. Florenz, Camaldoli, Or. (de a. 1034). Ungedr. Arezzo, Capitolo, n. 172, Or. (de a. 1057). Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 343, Or. (de a. 1074). Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 389, Or. (de a. 1086). Ungedr. Arezzo, Capitolo, n. 396, Or. (de a. 1131), oder neben anderen Launegilds-Objecten: Mittarelli Ann. III App. 33. Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 257 bis, Or. (de a. 1049), und noch öfter.

[3]) Troya V 243. Cornelius XI 346.

[4]) Vgl. Pactiones Gregorii Ducis et Johannis consulis Neapolitani c. 6 (de a. 911) bei Pertz LL. IV 216.

[5]) S. Einleitung n. 1.

§ 3.

Fiction des Launegilds.

Der Fiction des Launegilds liegt ein doppelter Ausgangspunkt zu Grunde:

König Aistulf[1]) bestimmte zu Gunsten freigelassener Sclaven, dass dieselben bei Schenkungen von der Reichung des Launegilds befreit sein sollen. Um aber diese Ausnahme mit der von König Liuprand aufgestellten allgemeinen Regel in Betreff der Nothwendigkeit des Launegilds bei Schenkungen in Einklang zu bringen, liess er von Gesetzes wegen die Fiction des Launegilds eintreten, indem er der getroffenen Verfügung den Satz beifügte: „Et pro Launegild imputetur ei servitium suum, eo quod servus non habit, unde aliut launegild ei faciat“. Diese Auffassung ging auch in die Praxis über und fand da nach einer dreifachen Richtung eine Erweiterung. Erstens wurde die Fiction des Launegilds auch bei freien Personen angewandt: 53 Jahre nach Erlass des citirten Ediktes beschenkte ein Langobarde in Toskana seine beiden Brüder mit Haus und Güter, indem er erklärte „Et pro Lunicildi mihi inpotavit ipso servitio, quas vos mihi fecisti adimplendum lege nostram Langubardorum“.[2]) In ähnlicher Weise werden in süditalienischen Urkunden aus späterer Zeit [3]) die geleisteten Dienste freier Personen als Launegild angerechnet.

Die zweite Ausdehnung besteht darin, dass man keineswegs bei der Anrechnung bereits geleisteter Dienste stehen blieb, sondern auch die blos versprochenen künftigen Dienstleistungen im Sinne der Fiction des Launegilds verwerthete. Als Beleg kann dienen eine salernitanische Affi-

---

[1]) Ed. Aist. 12.

[2]) Brunetti III 316 (= Muratori Ant. III 162, = Mem. di Lucca V b) 272, = Pertz LL. IV 660).

[3]) C. Cavensis I 18 (de a. 837). C. Cavensis II 59 (de a. 968). Ungedr. Neapel, Staatsarchiv, III 232 b) Or. (de a. 1181). VII 556 b) Or. (de a. 1213).

liations-Urkunde vom Jahre 988,[1]) worin der adoptirende Vater unter Anderem bekennt: „Et imputavit mihi ipsum tuum bonum servitium, quem mihi facere promisisti tu et uxor tua cuntis omnibus diebus vite mee, sequenter meum continent brebem".

Endlich drittens zeigt sich die Entwicklungsfähigkeit unseres Princips auch darin, dass man sich bei Anrechnung der Dienste nicht auf physische Leistungen beschränkte, sondern auch Leistungen rein spiritueller Natur, als Gebete, Psalmen, Messen u. dgl. als Launegild anrechnete. Das älteste mir bekannte Beispiel dieser Art bietet eine toskanische Schenkungs-Urkunde v. J. 903,[2]) worin es heisst: „et launegild exinde mihi á putavit sacra oratio ipsius monasterio pro ipsis rebus quatenus in perpetuum ibidem firmiter abeant et possideant —". Diese Sitte, wonach das Gebet der Priester als Laundgild angerechnet wurde, lässt sich bis ins 13. Jahrhundert [3]) verfolgen. Hier sollen zur Illustration des aufgestellten Satzes nur noch zwei besonders geeignete Fälle aufgeführt werden: Im Jahre 1086 [4]) wurde dem Camaldulenser-Kloster S. Salvator an zwei Grundstücken ein Vorkaufsrecht eingeräumt. Der betreffenden Urkunde entnehme ich folgende Stelle: „Et pro ipsa promissione — launechil recepi ego — a te — 100 missas et totidem psalteria". Im Jahre 1140 [5]) verzichtete zu Gunsten ebendesselben Klosters Markgraf Guido auf gewisse Nutzungsrechte. „Exinde autem ssus Guido marchio recepit meritum in centuplum et investituram orationum et psalmodiarum tote congregrationis sci heremi —".

Eine zweite Reihe von Fällen, in welchen das Launegild gleichfalls fingirt wird, lässt sich nicht auf Aist. 12 zu-

---

[1]) Ficker IV 52; hieher gehört auch eine neapolitanische Schenkungsurkunde v. J. 1181 (vgl. p. 8 n. 3), worin als L. angerechnet wird: „bonum servitium et quod — te facturum obligavisti".

[2]) Ungedr. Siena, S. S. in M. Amiate, n. 172, Or. (de a. 903).

[3]) Gattula Hist. I 230 (de a. 1063). Mittarelli Ann. IV 276 (de a. 1209).

[4]) Mittarelli Ann. III App. 82.

[5]) Ungedr. Florenz, Camaldoli, Or. (de a. 1140).

rückführen, sondern besser an die bereits erwähnte Bestimmung des Königs Liuprand[1]) anknüpfen, welche lautet: „De donatione, quae sine launegild aut sine thingatione facta est, menime stare deveat, — excepto si in exenodochio pro anima sua aliquit quiscumque donaverit, stabile deveat permanere, quia in loga sanctorum aut in exeneodochio nec thinx nec launegild inpedire devit, eo quod pro anima factum est." Es wird hier der Grundsatz ausgesprochen, dass Seelgiften ausnahmsweise auch ohne Launegild rechtsgiltig sein sollen. Derselbe Gedanke lässt sich auch so ausdrücken: bei Seelgiften entfällt das Launegild desshalb, weil es von Hause aus fingirt wird. König Liuprand hat es allerdings unterlassen, der Sache diese Wendung zu geben; doch verlieh man in der Praxis gar bald dem Fictionsgedanken unzweideutigen Ausdruck. Folgender Umstand mochte als Anhaltspunkt dienen: Wenn man die zahlreichen italienischen „donationes pro anima" durchmustert, so findet man sehr häufig eingangsweise folgende Phrase: „Quisquis in sanctis ac venerabilibus locis ex suis aliquit contulerit rebus juxta auctoris vocem in hoc seculo centuplum accipiet, et quod melius est vitam possidebit eternam: propterea ego dono pro mercedem et remedium animae meae etc".[2]) Es musste nahe liegen, nach Analogie der oben besprochenen Fictionsfälle das „centuplum in hoc seculo" und die „vita eterna" als das gesetzliche Motiv zu betrachten, wesshalb bei Seelgiften vom Launegild Umgang genommen wird. Dem entsprechend wird auch in manchen Seelgifts-Urkunden gesagt, dass das „centuplum in hoc seculo" oder die „vita eterna" oder auch beides als Launegild angerechnet wird.[3]) Bisweilen

---

1) Ed. Liupr. 73.

2) Die Belege liessen sich massenhaft erbringen. Ich citire blos probeweise: Chartae I 347, 735, 1284. Chartae II 127. Chartae III 1034. Tiraboschi Mod. I 52. Tiraboschi Non. II 79. Lami Mon. IV 45. (Beispiele v. 9.—13. Jahrhunderte).

3) Mittarelli Ann. III App. 231. IV App. 276. Fatteschi 345, 347.

geschieht das unter ausdrücklichem Hinweise auf Ed. Liupr. 73. So lese ich in einer süditalienischen Urkunde v. J. 991 [1]) den Satz: „et pro Launegild imputo mercedem meam, quia in loca Sanctorum Launegild impedire non debet“. Einer anderen aus dem Jahre 1064 [2]) entnehme ich die Stelle: „Et sicut D. Liuthprandus Rex in suo Capitulo replicavit, ego nullum Launegild requiro, nisi remedium salutis anime nostrae“. Im Gegensatze dazu wird das nicht fingirte Launegild bisweilen auch als „temporale“ sive „mundiale“ bezeichnet. [3]) Uebrigens wurden in der Praxis die beiden eben entwickelten Fictionscategorien keineswegs immer so scharf auseinander gehalten, wie man nach der verschiedenen Entstehungsweise derselben zu vermuthen berechtigt wäre. Eine doppelte Kreuzung kam vor:

In manchen Seelgifts-Urkunden findet sich neben dem „centuplum“ beziehungsweise der „vita eterna“ oder gar an deren Stelle eine andere Fiction, welche auf die obige Categorie zurückführt. Ersteres ist der Fall in einer toskanischen Urkunde v. J. 1209, [4]) worin es heisst: „Et pro omnibus predictis rebus confiteor me a te recepisse meritum secundum legem et centuplum in vitam eternam et investituram ipsius beneficii et orationum tuarum et fratrum Camaldulensium: —“; Letzteres beweist eine süditalienische Urkunde v. J. 1063 [5]) durch folgende Stelle: „et per launegildum nihil alium querimus nisi sancte oratione deipsi sacerdotes et monachi qui ibidem habitare videtur“.

Umgekehrt ist auch bei anderen Rechts-Geschäften als bei Seelgiften die zunächst für Letztere berechnete Fiction des „centuplum“ beziehungsweise der „vita

---

[1]) Gattula Acc. 85. — Aehnlich lautet eine Urkunde (de a. 1051) aus dem Tabularium Casauriense nach Du Cange IV 45.

[2]) Tabularium Casauriense nach Du Cange IV 45.

[3]) Ungedr. Neapel, Staatsarchiv, V 390 Or. (de a. 1197). X 890 Or. (de a. 1235). Vgl. Davoud-Oghlou II 150.

[4]) Mittarelli Ann. IV App. 276.

[5]) Gattula Hist. I 230; ähnlich Mon. Neap. VI 99.

eterna“ anzutreffen. Ausser der bereits oben citirten toskanischen Urkunde v. J. 1140[1]) kann als Beleg herangezogen werden eine gleichfalls toskanische Traditions-Urkunde v. J. 1113,[2]) in der es heisst: „recepimus meritum nos ssi a te d. F. abbate mobilem rem pro solidis 500 et insuper ut deus in evangelio ait centuplum accipietis et vita eternam“.

Im gegenwärtigen Zusammenhange erübrigt mir nur noch eine Bemerkung, welche das Verhältniss des fingirten Launegilds zum nicht fingirten betrifft. Man sollte glauben, dass überall, wo man einmal zur Fiction Zuflucht genommen, daneben kein wirkliches Launegild bestehen konnte, und umgekehrt, wo ein wirkliches Launegild gegeben worden ist, damit jede Fiction abgeschnitten sein musste. Gleichwohl zeigt uns ein Blick in die Urkunden, dass das fingirte und nicht fingirte Launegild allerdings mit einander concurriren konnten, und zwar in der Weise, dass entweder zum fingirten Launegild die Leistung eines wirklichen Launegilds hinzutreten[3]) oder zur Leistung des wirklichen Launegilds sich noch eine Fiction gesellen[4]) konnte.

§ 4.

Werthgegenstände als Launegild.

Häufiger und wichtiger ist aber die entgegensetzte Ausnahme.

Es kommt nämlich vor, dass als Launegild anstatt Kleinigkeiten Sachen von höherem Werthe gegeben werden. Ich rechne namentlich hieher: Schmuck- und Prunksachen, als

---

[1]) Vgl. p. 9 n. 5.

[2]) Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 474, Or. (de a. 1113).

[3]) C. Cavensis I 18, 259. II 59. Ungedr. Florenz, Camaldoli, Or. (de. a 1140).

[4]) Mittarelli Ann. III App. 82. Ficker IV 52. C. Cavensis I Einl. 48 n. 1. Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 474, Or. (de a. 1113).

silberne und goldene Ringe,[1]) Schnallen,[2]) Siegel,[3]) Kronen,[4]) Becher[5]) u. dgl. m.;[6]) ferner edles Metall,[7]) endlich Geldsummen mit oder ohne Börse.[8])

Bei Zusammenfassung der eben erwähnten Launegilds-Objecte liess ich mich von der Absicht leiten, dadurch die

[1]) Ringe werden vorzüglich in Toskana verwendet: Troya V 560. Lami Mon. I 377. II 1014. IV 46. Mem. di Lucca IV b) 148, 154, 155, 166. IV b) App. 108, 127, 128. V c) App. 676. Muratori Ant. II 955. III 1081, 1109, 1111, 1131, 1145, 1167, 1169. Chartae II 251. Ughelli I 1435. Ungedr. Siena, S. S. in M. Amiate, Or. (de a. 1046). Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 257 bis, Or. (de a. 1049). Ungedr. Pisa, Olivetani, Or. (de a. 1092, 1111). Roncioni Or. (de a. 1115, 1149). S. Michele, begl. Abschr. (de a. 1063). Ungedr. Lucca, Spedale, Or. (de a. 1105). S. Ponziano, Or. (de a. 1140, 1182). S. Maria, Forisportam, Or. (de a. 1142). Anderswo ist der Gebrauch ein vereinzelter. Vgl. Margarinus II 77. Cod. dipl. sardo 220.

[2]) Ungedr. Lucca, S. Ponziano, Or. (de a. 1038) u. öfter.

[3]) Mem. di Lucca IV b) 130, 131. V c) App. 672. Ungedr. Lucca, S. Ponziano, Or. (de a. 1078).

[4]) Mittarelli Ann. III App. 332.

[5]) Muratori Ant. III 1165. Ungedr. häufig.

[6]) „buterico? de auro“: Mem. di Lucca IV b) 132. Muratori Est. 194; „comcam unam“ Du Cange IV 46 vgl. dazu II 509.

[7]) Troya III 625. Mittarelli Ann. III App. 32. Ungedr. Lucca, S. Maria Forisportam, Or. (de a. 1115). Wegen wahrscheinlicher Auslassungen des eigentlichen Launegild-Gegenstandes gehören nur scheinbar hieher: Mem. di Lucca IV b) 176 und App. 131.

[8]) Belege aus dem 8. Jahrh.: „auri solidos numero 6 et 2 tremisse“: Troya V 117. „argentum dinarii in soledus dece ad duodice dinariis per soledus“: Chartae III 118; aus dem 10. Jahrh.: „12 solidos de tari“: C. Cavensis II 90, 93. „argentum solidos 5“: Tabul. Casaur. nach Du Cange IV 46; aus dem 11. Jahrh.: „℔ 30“: Chartae I 654. „bursam cum denariis“: Muratori Ant. IV 588. „bursciam cum denaris pro solidos 200“: Muratori Ant. IV 590. „solidos 200 de b. den. de Lucca“: Mittarelli Ann. III App. 55. „auri solidos 5 b. bizanteos“: Mon. Neap. V 12. „60 ℔ den. Venet.“: Ungedr. Ravenna, Bibl. Class. S. M. Portu, n. 2200, Or. (de a. 1073). „bursam cum denariis pro solidis 20“: Ungedr. Siena, Cart. Fontisbone, f. 281, Or. (de a. 1093). Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1055, 1088). „sol. 20“: Ibidem (de a. 1050, 1075). „bursa cum denariis“: Ibidem (de a. 1065, 1072); aus dem 12. Jahrh.: „argenti denarios b. mon. ℔ 10“: Giulini V 331. „solidos 10 den.“: Campi I 529. „denar. nunc curr. monete ℔ 300“:

Aufmerksamkeit des Lesers auf eine Reihe von Fällen zu lenken, in welchen der Werth des Launegilds weit über die gewöhnliche Vorstellung hinausgeht.

Dagegen möchte ich mit dieser Aufstellung keineswegs die Behauptung verknüpfen, dass alle hier aufgezählten Launegilds-Objecte ausnahmslos einen höhern Werth haben, als die im § 2 zusammengestellten Sachen. Ich räume vielmehr bereitwilligst ein, dass zwischen beiden Classen kein unvermittelter Gegensatz besteht.

Wenn beispielsweise im Jahre 1086 [1]) als Launegild ein Mönchsanzug im Werthe von 100 solidi gereicht wurde, so könnte dieser Fall vermöge der Höhe des Betrages unbeanstandet der im gegenwärtigen Paragraphe aufgestellten Categorie von Launegilds-Objecten einverleibt werden. Dieselbe Bemerkung gilt für mehrere dem 11. Jahrhunderte angehörende Arezzaner Urkunden, [2]) wo ohne nähere Bezeichnung der Launegilds-Gegenstände Fahrhabe im Werthe von 10, 20, 30 bis 100 ℔ als Launegild erwähnt wird.

Umgekehrt deutet der im Toskanischen so häufige Gebrauch von Ringen als Launegild darauf hin, dass es sich da weniger um Kostbarkeiten, als vielmehr um gewöhnliche Verkehrssachen handelte, welchen in den meisten Fällen kaum

Bonaini I 41. „10 ℔ denar.“: Muratori Ant. III 1173. „200 sol. tar.“: De Blasio App. 42. „auri solidos 50 de tari b. mon.“: Ibidem 47. „1800 solidos tarenorum“: Ibidem 77. „20 solidos monete luc.“: Fantuzzi III 48. „sol. 7“: Ungedr. Parma, Staatsarchiv, Ch. della Colomba, Or. (de a. 1173) „bursa cum denariis“: Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1110, 1111, 1112). „60 ℔“: Ibidem (de a. 1163). „100 ℔“: Ibidem (de a. 1153). „tarenos 210 salern. mon.“: Ungedr. Neapel, Staatsarchiv, II 170, Or. (de a. 1174). „tarenos amalfie 40“: Ibidem II 108, Or. (de a. 1163); aus dem 13. Jahrh.: „uncias auri 4 tar. mon. sicil.“: Ibidem IX 819, Or. (de a. 1231). „34 uncias auri ad pondus Melphiae etc“: C. Cavensis I Einl. 48 n. 1.

[1]) Mittarelli Ann. III App. 82.

[2]) Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 257 bis, Or. (de a. 1049). Ungedr. Arezzo, Capitolo, n. 172, Or. (de a. 1057). Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 336, Or. (de a. 1073). Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 343, Or. (de a. 1074). Ungedr. Arrezzo, S. Fiora, n. 389, Or. (de 1086).

ein höherer Werth zuzuschreiben sein dürfte, als den im § 2 angeführten üblichen Launegilds-Gegenständen. Ebenso genügt ein oberflächlicher Blick auf die als Launegild gezahlten Geldsummen, um die Ueberzeugung zu gewinnen, dass auch hier Qualität und Quantität des Launegilds von einander vollkommen unabhängig sind.

Gerade aus diesem fliessenden Grenzverhältnisse der beiden besprochenen Categorien von Launegilds-Objecten erklärt sich aber in ungezwungener Weise die allmähliche Entstehung der zuletzt aufgestellten Categorie:

Das Launegild war von vornherein kein stereotyper Gegenstand; die Wahl des Gegenstandes war Sache der Parteien und hierin wurden dieselben weder durch Gesetz noch durch Gewohnheit wesentlich beschränkt. Die Lage des concreten Falles, der Umfang des abzuwickelnden Geschäftes, der Reichthum der dabei betheiligten Personen waren sicherlich von nicht geringem Einflusse bei Bestimmung des Launegild-Objectes. So konnte es kommen, dass Gegenstände von höherem Werthe als Launegild verwendet wurden, ohne bei relativer Beurtheilung der besonderen Verhältnisse über das herrschende Durchschnittsmass hinaus zu fallen. Selbst das Vorkommen von Geldsummen als Launegild bietet von diesem Standpunkte aus der Erklärung keine besonderen Schwierigkeiten. Denn man gewöhnte sich frühzeitig, den Werth der als Launegild gereichten Gegenstände in Geld zu fixiren; [1]) und dann musste es ziemlich gleichgiltig erscheinen, wenn anstatt der Sache die entsprechende Geldsumme gezahlt wurde.

[1]) Die ältesten d. a. Beispiele sind: Troya III 625 (de a. 736) und Chartae III 109 (de a. 781). Später sind die Fälle häufiger: Mittarelli Ann. III App. 32, 82, 332. Fatteschi 337. Mon. Neap. IV 286. und zahlreiche ungedruckte Urkunden. Namentlich bei Ringen finden sich sehr häufig Werthangaben: Z. B. Muratori Ant. III 1119, 1167. Mem. di Lucca IV b) 166. App. 128, 131. Ungedr. Pisa, Olivetani, Or. (de a. 1111). Ungedr. Lucca, S. Ponziano, Or. (de a. 1140). Ungedr. Pisa, Roncioni 85, Or. (de a. 1149), wobei es freilich nicht immer sicher ist, ob sich die Angabe auf den Werth des Ringes bezieht. Vgl. unten §§ 7 und 14.

Anders verhält es sich in jenen Fällen, wo das Launegild die Natur einer gleichwerthigen Gegenleistung annimmt. Da reicht der eben gemachte Erklärungsversuch nicht aus. Dieser Punkt kann aber nur durch ein Eingehen auf das mit dem Launegild in Verbindung stehende Rechtsgeschäft erörtert werden, wovon im Folgenden die Rede sein soll.

Bevor ich mich diesem Thema zuwende, will ich noch die Frage beantworten, in welchem Verhältnisse hinsichtlich ihres Vorkommens in der Praxis die eben aufgestellte Classe zu den in den §§ 2 und 3 aufgestellten Classen von Launegilds-Objecten stehe. Dieses Verhältniss lässt sich nach Ausweis der Urkunden, wiewohl die Vermuthung eher auf das Gegentheil gerichtet ist, als Compatibilitäts-Verhältniss bezeichnen. In der That liegen nicht blos Fälle vor, wo neben höheren Werthgegenständen geringere Sachen als Launegild verabreicht werden, sondern auch solche, wo trotz der Hingabe einer höheren Werthsache überdiess noch ein fingirtes Launegild Platz greift. Einige Beispiele mögen die Behauptung erhärten. Einerseits ist mir urkundlich beim Launegild die Concurrenz von Gold und Tuchwerk [1]), von Silber und anderer Fahrhabe [2]), von Geldsummen und einem Kleidungsstücke, [3]) sowie von Geldsummen und einem Pferde [4]) aufgestossen, anderseits das Zusammentreffen von Geldbeträgen und Gebeten, [5]) wie auch von Geldbeträgen und der gläubigen Aussicht auf das ewige Leben. [6])

B. Anwendung des Launegilds

§ 5.

auf dem Gebiete des Familien- und Sachen-Rechtes.

Durchblättert man das langobardische Königs-Edikt, so findet man das Launegild ausschliesslich mit der Schenkung

---

1) Troya III 625.

2) Mittarelli Ann. III App. 32. Ungedr. Florenz, Camaldoli, Or. (de a. 1082).

3) Porro 190.

4) Vgl. p. 3 n. 6.

5) Ungedr. Florenz, Camaldoli, Or. (de a. 1140). C. Cavensis I Einl. 48.

6) Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 474, Or. (de a. 1113).

in Verbindung gebracht. [1]) Gestützt auf diesen Umstand konnte sich auch die Ansicht festsetzen, dass das Launegild überhaupt nur bei Schenkungen vorzukommen pflege. [2]) Allein schon die Heranziehung des Liber Papiensis und des langobardischen Cartulars hätte von dieser Einseitigkeit bewahren sollen, indem hier das Launegild ausser bei Schenkungen [3]) auch bei anderen Rechtsgeschäften [4]) mehrfach erwähnt wird. Die im Liber Papiensis und im langobardischen Cartular enthaltenen Anwendungsfälle werden durch die Urkunden zum Theile bestätigt, zum Theile ergänzt.

Ich will nun das aus dem mir vorliegenden Materiale sich ergebende Resultat übersichtlich darstellen.

Wiewohl es meinen rechtshistorischen Anschauungen nicht ganz entspricht, ohne Weiteres die Eintheilungsgründe des modernen Privatrechtes auch auf die germanischen Institutionen zu übertragen, so werde ich mich doch im gegenwärtigen Falle, wo es sich lediglich um eine Gruppirung der einschlägigen Rechtsgeschäfte handelt, der herrschenden Cathegorien bedienen. Ich glaube mir diese Subsumtion um so mehr erlauben zu dürfen, als ich hieran keine weiteren Consequenzen knüpfen werde, und anderseits die Begründung einer abweichenden Stellung einzelner Institute ein selbstständiges Unternehmen wäre, welches mich von meinem nächsten Zwecke allzuweit abbringen müsste.

Nach diesen Bemerkungen gehe ich auf die Darstellung selbst über.

Die Anwendung des Launegilds erstreckte sich auf alle Zweige des Privatrechtes.

---

[1]) Rot. 175, 184, Liupr. 43, 54, 65, 73, Aist. 12.

[2]) Einleitung n. 1.

[3]) Gloss. ad Rot. 225, 245, Liupr. 72; Form. ad Rot. 225, Liupr. 42, 72; Expos. § 4 ad Rot. 225; ferner Cart. 4 p. 596 und Cart. 24 p. 602.

[4]) Form. ad Rot. 143, 182; Expos. § 1 ad Rot. 182; ausserdem: Cart. 5 p. 596, Cart. 9 p. 597, Cart. 16 p. 599, Additio 6 p. 605, Form. Epor. p. 650.

Was die Herrschaft des Launegilds auf dem Gebiete des Familien-Rechtes betrifft, so sind folgende Fälle besonders hervorzuheben:

Erstens wurde ganz regelmässig bei der Eheschliessung wegen der Uebergabe der Vormundschaft und der Ausantwortung des fräulichen Vermögens ein Launegild gegeben, [1])

[1]) Bei der herrschenden Unklarheit hinsichtlich des Unterchiedes zwischen Verlöbniss und Eheschliessung nach germanischem Rechte (vgl. Friedberg p. 21 n. 6) halte ich es für passend, aus den langobardischen Formularien, welche sowohl vom Verlöbnisse als von der Eheschliessung handeln, die entscheidenden Stellen besonders herauszuheben: Form. ad Rot. 182: — — „Propter hoc dat, Petre, hanc crosnam (Scheinpreis), ut mittas eam sub mundium cum omnibus rebus mobilibus et immobilibus seu familiis, quae ad eam per legem pertinent, et mundium et crosnam (Scheinpreis) tradas sibi ad proprium. Da ei launechild. — —“ Epos. § 1 ad Rot. 182: — — „Et tu, Andrea pro hoc caballo, 20 solidos valente (Scheinpreis), Christinam, filiam tuam, cum rebus omnibus ad eam pertinentibus sub Martini mundio mitte, mundium et caballum (Scheinpreis) sibi ad proprium trade. Tunc Martinus patri mulieris launechil exsolvat, — —“ Cart. 16 p. 599: — — „Hoc facto pro mundio det Fabius Senece crosnam unam valentem 20 solidos (Scheinpreis), et orator dicat: „O Seneca, tu per hanc crosnam (Scheinpreis) mitte sub mundio hanc cum omnibus rebus mobilibus et immobilibus seu familiis, que ei legibus pertinent, et mundium et crosnam (Scheinpreis) trade ad proprium Fabio.“ Quo facto tunc Fabius cum Sempronia iam sua uxore launechild Senece tribuat.“ Additio 6 p. 605: — — „et ipse ille dedit quondam eidem illi infantulo pro mundio eiusdem lei conjugis suae crausnam unam valentem solidos 20 (Scheinpreis), et ipse ille infantulus per largietatem predicti missi eandem illam genitricem et mundoaldam suam per eandem crausnam, quam pro mundio suscepit (Scheinpreis), eidem illi sub mundio misit cum omnibus rebus eidem legibus pertinentibus et ipsam crausnam (Scheinpreis) simul cum predicto mundio eidem illi ad proprium habendam tradidit et suscepit ab eo exinde launechild crausnam unam — —“ Form. Epor. p. 650: — — „quidem et dedit ipse ille lui et lui germanis ipsius lei ibi aderant cronas una ualente sol. argentum denarios bonos so . . aitos, (Scheinpreis) tam pro mundiu eidem lei conius sua, quamque communia que e legibus pertinet ad abendum quietos et in tali modo easdem crona suscepit. eoque se ille et ille germanis per easdem crona quod pro mundum susceperunt (Scheinpreis) eadem illa germana et mundoalda eorum eidem lui super mundium miserunt cum omnia que e legibus pertinet et easdem crosna (Scheinpreis) simul cum praedictum mundium

welches keineswegs, wie Schröder [1]) meint, mit dem vom Bräutigame zu zahlenden Scheinpreise zusammenfiel, obwohl

eidem lui ad proprium tradiderunt et susceperunt ab eo exinde lanachil. — —" Den angeführten Formularien entsprechend wird auch Form. ad Rot. 195 zu interpretiren sein, wie folgt: — „Senior comes, propter hoc donat Martinus istam crosnam et istam lanceam et istum scutum (Scheinpreis) ad habendum a domno imperatore per mundium Mariae mundoaldae de palatio, ut mittas eam sub mundium cum omnibus rebus mobilibus et immobilibus seu familiis, quae ad eam per legem pertinent, et, retento scuto et lancea (als Launegild), tradas ei hanc crosnam (Scheinpreis) et mundium ad proprium. — Retinentur enim illa duo (scuto et lancea) a comite (als Launegild, von dem hier weiter keine Rede ist). — Als weiterer Beleg können dienen drei ungedruckte toskanische Eheschliessungs-Urkunden, aus denen ich folgende Stellen mittheile: Ungedr. Lucca, S. Ponziano, Or. (de a. 1038) „et ipse Johannes una cum suprascripto Bonio avunculo et tutore suo per fuste, quas in suorum detinerunt manibus, traderunt adque perdonaverunt suprascripte Teutie genetrice et mundualda suprascripti Johanni omnes res mobilias et familias res scherpas illas, quantas ipse Teutia genitrice suprascripta Johanni aput se abebat et ei legibus erant pertinentes; unde ipse Tetia fecit eorunde Johanni et Bonii avunculo et tutore suo launechild meritum uno pario manicie ipsa donacio et traditio confirmandam iusta legem; similiter et ipse Johannes una cum suprascripto Bonio avonculo et tutore suo per suprascripto fuste, quas in suorum detinerunt manibus, tradiderunt adque perdonaverunt suprascripti Mori mundium et frea seo anagrips predicte Teutie genitrice suprascripti Johanni unde ipse Moro fecit eorundem Johanni et Bonii launechild merito nuscha una de auro per pro ipso donatio et traditio confirmandum — —." Ungedr. Pisa, Roncioni, Or. (de a. 1115): Der Vater übergibt die Tochter dem Bräutigame zur Frau und der Tochter das ihr gebührende Vermögen, „unde ssa Mactilda filia sua fecit egidem meritum annulum unum aureum"; ferner übergibt der Vater dem Bräutigame die Vormundschaft „unde fecit eidem meritum anulum unum aureum pro confirmandam iuxta legem ut mais omni tempore firma et stabilem permaneat semper atque persistad." Ungedr. Arezzo, Capitolo, n. 396, Or. (de a. 1131): Der Vater übergibt die Tochter, die Vormundschaft über sie und deren Vermögen dem Bräutigame, „tunc predictus Guilielminus accipiens mobiles res et dedit meritum Ardimano socero suo pro traditione sponsalium (eheherrliche Vormundschaft) et rerum ℔ 100 (fräuliches Vermögen) et pro expleto mundio (zurückgestellter Scheinpreis) per solidos 20 (Betrag des Scheinpreises, vgl. Expos. § 1 ad Rot. 182, Cart. 16 p. 599, Additio 6 p. 605, Form. Epor. p. 650).

[1]) Schröder I 38—40.

Letzterer aus ähnlichen Sachen bestand. [1]) Aus den Quellen geht nämlich mit Bestimmtheit hervor, dass der Scheinpreis vom Bräutigame vor Uebergabe der Braut dem Vormunde gegeben, von diesem aber bei Uebergabe der Braut an den Bräutigam wieder restituirt wurde, [2]) während das Launegild erst am Ende des Eheschliessungsaktes dargereicht und vom Vormunde nicht wieder restituirt wurde. [3]) Mehr oder minder im Zusammenhange mit dem Voraufgehenden mag es stehen, dass, als mit dem Wiederaufleben des römischen Rechtes in Italien im 12. Jahrhunderte die eheliche Güterwirthschaft der Langobarden dem Dotalsysteme zu weichen begann, die Reichung des Launegilds noch auf die Bestellung der Dos übertragen wurde. [4])

Nicht so consequent, sondern mehr nur vereinzelt findet sich das Launegild in Anwendung gebracht bei der langobardischen Affiliatio oder Adoption, [5]) so wie bei der Emancipation. [6])

---

[1]) Nach Form. ad Rot. 182, 195, Cart. 6 p. 599, Additio 6 p. 605, Form. Epor. p. 650: bestand der Scheinpreis aus einer crosna (crausna) vgl. damit oben p. 6. n. 7; nach Expos. § 1 ad Rot. 182: aus einem Pferde, vgl. damit oben p. 7. n. 2.

[2]) Vgl. p. 18. n. 1.

[3]) Vgl. p. 18. n. 1.

[4]) Ungedr. Lucca, S. Ponziano, Or. (de a. 1182): — — „per hanc cartulam nomine dotis dono et trado tibi Vanello sponso et futuro viro meo medietatem totius mei poderis — — pro qua recepi a te meritum anulum argenteum in prefinito."

[5]) Ficker IV 52 (=C. Cavensis II 255. = De Blasio App. 24) (de a. 988): „Et ideo ego — — donavit et tradidi tibi — — talem sortionem de omnibus rebus — — quale et unum de filiis meis legitimi masculini de rebus mea tollere et habere debuerit. — — Et pro confirmanda et staviliscenda hanc mea donatione nunc a presentis recepi a te — — justa legem launegild camiso unum". Vgl. dagegen Troya III 639. C. Cavensis I 265. Brunetti II 614. III 252.

[6]) Ficker IV 345 (de a. 1226): „Et pro hac emancipatione manifestavit dictus Guillelmus, se recepisse ab eo Ugoni patri suo istas res et insuper launachild unius clamidis". Vgl. dagegen insbesondere Ficker IV 308, 469. Verci Eccl. III 263; dann auch die zahlreichen Emancipations-Urkunden in Chartae II aus den Jahren 1156 bis 1158,

Ich wende mich nun dem Vermögens-Rechte zu, und beginne zunächst bei den dinglichen Rechten:

Das Vorkommen des Launegilds ist hier durchaus ein blos sporadisches. Dess ungeachtet finden sich Beispiele fast für jeden der hier einschlägigen Hauptfälle, nämlich: Eigenthumsübertragung, [1]) Servitutenbestellung, [2]) Gutsleihe [3]) und Einräumung des Pfand-Rechtes. [4]) Ja selbst

---

welche Letztere freilich die reine Emancipatio Anastasiana enthalten, wobei schon von vorneherein die Anwendung des Launegilds nicht zu erwarten ist.

[1]) Ungedr. Lucca, Spedale, Or. (de a. 1105): Mit richterlicher Erlaubniss theilen Unmündige mit ihrem Bruder und ihrer Mutter: „et — — per f....., quas in suorum detinerunt manibus, eorum dem Willielmo germano eorum et ss. genitrice eorum de ssas res, qualiter supra legitur, investierunt ad suorum proprietatem ad partem et sortem seu divisione stante — —; unde ipsis q. s. mater et filio fecerunt meritum eorundem germani infantuli anulo uno de argentum pro ipsa investitione. — —"

[2]) Troya V 117 (de a. 761): — „promittimus atque spondimus nos — germani — — tibi — — Abbatissae Monasterii Domini Salvatoris intra civitatem Brixianam fundatam, de Curriculo illo, per quem graditur aqua ad monasterium vestrum — — ut deinceps et in perpetuum sine nostra, heredumque nostrorum interdictione permaneat semper omni tempore, inter se qualebit conturbationem, vel rupturam, aut lesionem alia accesserit, liberam licentiam habeat pars Monasterii vestri omni tempore fodere et aperire terram, que erga ipsum estat, ad recooperandum, in quo conturbatum fuerit — — Unde accepimus nos — — promissionis Launichild, secundum Legem nostram, a te — Abbatissa — —." Ungedr. Pisa, S. Michele, begl. Abschrift sec. XII, (de a. 1063): „Manifesti sumus nos — — germani — — quia tu — — dedisti nobis merito anulo de auro uno; propterea per anc repromissionis painam repromittimus tibi, ut da admodum si quacunque tempore tibi — — vel ad tuos heredes oportum fuerit et octulitatem mittendi aquam de fluvio Arno per una nostra petia de terra — —."

[3]) Dondi IV 11 (de a. 1085): Der Bischof von Padua verleiht ein Zinsgut. „Quidem ad hanc confirmandam promissionis cartulam accepi ego qui supra Episcopo ad vos predicto Agitingo et Wiberga.... Aunechil crosina una: ut haec mea promissio in vos vestrisque heredibus per omnis temporibus firma et stabilis permaneat."

[4]) Ungedr. Pisa, Olivetani, Or. (de a. 1092): „Gherardus vicecomes — — per ostium de unam domum investivit Stefanum — — de suam

bei der blossen Besitzeinweisung [1]) wird einmal das Launegild erwähnt.

§ 6

auf dem Gebiete des Obligationen-Rechtes.

Ein weit günstigeres Verbreitungsgebiet fand das Launegild innerhalb des Obligationen-Rechtes.

Wir begegnen da dem Launegild bei den allerverschiedenartigsten Verträgen, gleichviel ob der Gegenstand der Obligation in dem Verschaffen eines gewissen Vermögensobjectes [2])

---

portionem que est medietatem de una petia de terra — — hec modo, ut post transacto tenore, que in illa cartula pignoris legitur, que sso Gherardus fecit — — per 1800 sol. den. si ita non fuerit factum et adinpletum — — inde in antea abeat predictum Stefanum ssa medietas de jam dicta petia de terra — — iure propristario apsque omni interdictionem — —. Unde predictum Stefanum fecit eundem Gherardum meritum pro ssam investitionem et spoponsionem anulum unum aureum predicta investitione confirmandum iusta legem — —."

[1]) Mem. di Lucca IV b) 166 (de a. 1118): „Rainerius Comes, filius b. m. Guidi, per Portam ejusdem Castelli corporaliter investivit Benedictum Lucensem Archidiaconum, in vicem Rodulfi Lucensis Episcopi, de Monte et Pogio, seu Castello de predicto loco Rio Cavo, et de omni destricto, seu pertinentia de predicto Castello, et de Curte de predicto Castello, et de omnibus casis et terris, seu rebus ad predictam curtem pertinentibus — — Unde ipse Benedictus Archidiaconus fecit predicto Rainerio pro predicto Episcopo meritum Annulum aureum pro solidi mille pro ipsa investitura seu suorum sponsione confirmandum juxta legem." —

[2]) Ungedr. Arezzo, Capitolo, n. 172, Or. (de a. 1057): „Manifestus sum ego — qualiter per hunc scriptum promissionis et nostra convenientia spondeo et promitto et obligo me et filios et heredes meos a te — ad partem tue canonice de tota et integra illa terra, quam hic legetur qui est tenimentum et beneficium meum — — si eam terram in ssam canoica ad husum et sumptum fratrum canonicorum omni tempore nos non permiserimus — — tunc componere promitto — — penam de argento ℔ 30; pro hac spoponsione et obbligatione recepi meritum et launeghild — —"

oder sonst in einem Thun [1]) oder Unterlassen [2]) bestand. — Ja wegen des Mangels einer sicheren Scheidewand zwischen öffentlichem und Privatrechte während des Mittelalters schweifte man dabei nicht selten über den heutigen strengen Obligationsbegriff hinaus. So gelangte das Launegild nicht blos zur Anwendung bei dem Nachlasse einer verwirkten Geldbusse, [3]) sondern auch bei dem Verzichte auf strafrechtliche Verfolgung verbrecherischer Handlungen, [4]) bei Eingehung freiwilliger

---

[1]) Muratori Ant. II 421 (de a. 1004), wo es unter Anderem heisst: „Et abeo retinere et meliorare ego — — predicta Ecclesia, et jam dictis casis. — — Quidem et ad confirmandam hanc promissionis cartulam accepi ego — — exinde Launehilt Crosna una — —".

[2]) Dondi III 83 (de a. 1080): „Ibique in istorum presentia obligavit se Dnus Odelricus Episcopus — —; Isti acceperunt hanc obligationem per se et per omnes suos vicinos — —. Sui homines (scil. des Bischofs) — — in antea contra orientalem partem non debeat habere capulum neque pasculum sine voluntate de jam dictis hominibus — — Inde Episcopus accepit Lunechil crosna una; — —"

[3]) Ficker IV 10 (de a. 814): „Et statim sua bona et spontanea voluntate primo omnium ipse Benedictus abbas cum Johanne advocato suo cesserunt et perdonaverunt eidem Rumualdo et Herfualdo filio eius ipsam compositionem nimirum ß 60, et susceperunt ab eis launechild manicias par unum."

[4]) Die ersten Anfänge dieser Sitte reichen ins 8. Jahrhundert zurück; Muratori Scr. II b) 354: „similiter et ipsius Hermifridi omnem culpam remisit et per Launigildum ipsam Spentoni patri suo sponte redonavit." Im 11. Jahrhunderte gelangte der Gebrauch des Launegilds bei Sühnverträgen zu allgemeiner Anerkennung. Form. ad Rot. 143: „Martine, perdona Petro per istum fustem omnes causas calumpnias querelas et guerimonias composituram et sacramenta seu de ceteris causis, quae per ipsum advenerint, quod tu inde permaneas tacitus et contemptus et Petrus permaneat securus solutus et indempnis. — — Da ei launechild. —" Vgl. dazu: Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 389, Or. (de a. 1086) „finierunt et remiserunt Azo presbiter et Petrus filius eius et Guido filius q. Johannis omnes lites, querelas querimonia et legis compositiones atque sacramenta domno Guidoni abbati — — suisque monachis et laicis, quas movere contra eos poterant criminaliter vel civiliter de interfectione Farulfi presbiteri vel de consilio occisionis eius — — et pro transhactione hac et promissa pena rece-

Knechtschaft [1]) bei Bündnissen und Friedensschlüssen der Feudalherren, [2]) bisweilen sogar bei Ablegung von kirchlichen Gelübden. [3])

Abgesehen einerseits von der Schenkung, [4]) welche

---

perunt meritum et launechild. — —" Ferner Muratori Ant. VI 227 (de a. 1060). Seit der Mitte des 12. Jahrhunderts kam das Launegild bei d. a. Verträgen wieder ausser Brauch: Dondi VI 16 (de a. 1152). Ungedr. Cortona, Reg. vecchio, f. 118, (de a. 1218), f. 188, (de a. 1273).

[1]) Ungedr. Pisa, Olivetani, Or. (de a. 1139): „Manifestus sum ego — — quia tu — — dedisti michi meritum pro persona tua et uxoris tue; propterea per hanc repromissionis painam repromitto vobis, ut ammodo d... in vita vestra vobis pro domino et domina tenuero et quicquit ego habeo aut inantea aquisiero in vestram potestatem dedero et vobis dum in vita vestra non dispotestavero sine vestram voluntatem — —". Dagegen fehlt das Launegild im selben Falle: Ungedr. Lucca, Arch. di Stato, Or. (de a. 1194).

[2]) Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 257 bis, Or. (de a. 1049): „— per hanc cartam promissionis et convenientie spondeo — — tibi — — abbati — — de integris omnibus casis et rebus terris et vineis — — quod ego per me vel per meos homines neque per aliqua submittentem personam a me ultra 2 solidos per annum de ssis rebus iamdicte ecclesie non dampnabimus neque per predam neque per asaltum nec per hullum ingenium — — et pro hac promissione et cartam cenvenientie recepi — launechild". Vgl. ausserdem: Mem. di Lucca IV b) 131 und 132 (de a. 1051). Muratori Ant. IV 588 (de a. 1071). Lami Mon. II 1084 (de a. 1090). Muratori Est. 273 (de a. 1095).

[3]) Mem. di Lucca IV b) 130 (de a. 1049). — „Manifesta sum ego Eriza in Xpti nomine Abbaticxa de Monasterio Domini Salvatori, que dicitur Brisciani, quia tu Johannes gratia Dei hujus sancte lucane Eclesie humilis Episcopus recepi meritum pro te da Lamberto Diacono, que Bellone vocatur, Kanonicho tno de Ecclesia Episcopatui Sancti Martini, sigello uno de argentum; propterea per hanc repromissionis paginam repromicto tibi qui supra Johannes Episcopo, ego que supra Eriza in Xpti nomine Abbaticxa, ad Regula Sancti Benedicti stare, et vivere abeo, justa qualitatem istius locis, et illam obedientia, que Sancto Martino abuit de istum locum per antico tempore, ego eam aminuere abeo — —". Aehnlich Mem. di Lucca IV b) 148 (de a. 1071).

[4]) Ich halte es für überflüssig an dieser Stelle urkundliche Belege zu bringen, wiewohl sich dieselben massenhaft herbeischaffen liessen, zumal dieser Punkt weder neu noch bestritten ist.

zu jeder Zeit als der Normalfall des Launegilds zu betrachten ist, anderseits von ganz vereinzelt stehenden Anwendungen, wie z. B. bei Einräumung des Vorkaufsrechtes, [1]) bei Zusicherung der Nichtveräusserung eines Gutes [2]) u. dgl. mehr, [3]) sind besonders drei Hauptfälle hervorzuheben: Ich will dieselben im Folgenden auseinanderhalten:

Erstens trifft man das Launegild in zahlreichen Urkunden an, in welchen das Versprechen gegeben wird, bei Conventionalstrafe gewisse Güter oder gewisse Rechte in keiner Weise anzufechten, vielmehr ein ewiges Stillschweigen zu beobachten. [4]) Fast durchwegs steht mit den cartulae repromissionis, wie die in Rede stehenden Ur-

---

[1]) Mittarelli Ann. III App. 82 (de a. 1086).

[2]) Chartae I 720 (de a. 1096).

[3]) Vgl. p. 22. n. 2 und p. 23. n. 1—2.

[4]) Chartae I 293, 507, 517, 651, 654, 696. Chartae II 131, 132, Chartae III 1445, 1497, 1519, 1532. Lupi II 389, 681, 709, 901. Muratori Ant. I 297. II 269. V 561. Tiraboschi Mod. II 9. Non. II 186. Dondi III 42, 44, 64, 67, 80. Margariuus II 77. Ungedr. Siena S. S. in M. Amiate, n. 265, Or. (de a. 1071). Vgl. überdiess p. 26. n. 2—5. Als Beispiel theile ich mit Chartae I 507 „— — promiptimns atque spondimus nos qui supra iugalibus una cum nostris eredibus tibi — — tuisque eredibus ut a modo uti nullum numquam in tenpore nunc abeamus licenciam nec potestatem per nullumuis igenium nullaque occasione quod fieri potest agere et causare nominative — (wird das Gut näher bestimmt) dicendum quod nobis exinde aliquis pertinere debet sed omni tempore exinde taciti et cumtenti permaneamus quod si a modo aliquando tempore nos — — tibi — — tuisque heredibus aut cui tu dederis de predicta pecia de terra — agerimus aut causauerimus — — aut si aparuerit ullum datum aut factum vel colibet scriptum quod nos exinde in alia parte dedisemus aut emisisemus vel deinte sit ante amittamus et claruerit et omni tempore exinde tam cumque et cumtenti nunc permanserimus tunc spondimus nos — — componere tibi — — pena dubla ipsa supra scripta pecia de terra — — in super pena argentum denarios bonos papienses solidos 100 qui denarios confirmandam promisionis cartam accepimue nos — — at te — — exinde launahilt paludello uno lite cum nostra promissio in te tuisque eredibus perennis temporibus firma permaneat atque persistat — — —“.

kunden gewöhnlich genannt werden, ein Gewährleistungsversprechen [1]) in Verbindung. Im Uebrigen ist der zu Grunde liegende juristische Thatbestand meistens nicht näher ersichtlich. Nur hie und da geht aus dem Zusammenhange der betreffenden Urkunde hervor, dass es sich um verkaufte, [2]) verschenkte, [3]) verpfändete [4]) oder refutirte [5]) Güter handelt. In diesen Fällen muss also der Abfassung der cartulae repromissionis ein Verkauf, eine Schenkung, eine Verpfändung oder eine Refutation vorausgegangen sein. Letzteres werden wir als Regel überall da annehmen können, wo sich aus den Urkunden keine weiteren Anhaltspunkte für die Beurtheilung des Einzellfalles ergeben. Hiezu berechtigt uns nämlich der Umstand, dass die „cartulae repromissionis" wesentlich mit der Formel übereinstimmen, welche das langobardische Cartular unter der Ueberschrift „De promissionibus refutationum" [6]) aufgestellt hat. Nach dem Gesagten kann es nicht mehr

---

[1]) Die Concurrenz des Gewährleistungs-Versprechens bildet die Regel. Ausnahmsweise fehlt dasselbe in folgenden Urkunden: Chartae I 699. Mem. di Lucca V c) 676. Ferner p. 26. n. 4 und 5. In anderen Urkunden ist das Gewährleistungsversprechen wohl zu ergänzen, da dieselben an der beteffenden Stelle eine Lücke oder eine Kürzung enthalten. Hieher möchte ich z. B. rechnen: Lupi II 389, 681, 709, 901. Muratori Ant. I 297. Tiraboschi Mod. II 9.

[2]) Chartae I 702, III 1552, 1681. Lupi II 975. Ungedr. Lucca, S. Ponziano, Or. (de a. 1078).

[3]) Verci Ecel. III 5. Dondi III 4, 77—82. Muratori Ant. II 267. Mem. di Lucca V c) App. 672, 676.

[4]) Mem. di Lucca IV b) 154. Ungedr. Florenz, Camaldoli, Or. (de a. 1034).

[5]) Ungedr. Siena, S. S. in M. Amiate, Or. (de a. 1046).

[6]) Cart. 5 p. 596. „Petre, promitte et esponde te et tuos heredes nominative — — (nähere Bezeichnung des Gutes) — si amodo unquam in tempore habeatis agere aut causare tu aut tui heredes contra illum aut suos heredes aut cui ipsi dederint, et si apparuerit ullum datum aut factum quod in alia parte factum habeatis, et clarefactum fuerit, et omni tempore non permanseritis taciti et contempti, ut componatis duplam querimoniam et insuper poenam argenti ℔ 10. — Dicis ita? — Dico. — Sic trade tu huic cartam promissionis refutationis, et huic notario ad scribendum. — Habes launechild? — Habeo." —

zweifelhaft sein, dass die cartulae repromissionis im Allgemeinen keinen rechtsbegründenden, sondern einen rechtssichernden Erfolg bezweckten. Ersteres ist desshalb ausgeschlossen, weil in der Regel der Promittent vor Ausstellung der cartula repromissionis durch ein, wenn auch unmittelbar voraufgehendes Traditionsgeschäft jeden Anspruch auf die fraglichen Güter oder Rechte verlor. Letzteres trifft dagegen zu, weil durch Beifügung einer Conventionalstrafe dem Promissar allerdings eine erhöhte Sicherheit verschafft wurde. Prüft man die eben aufgeführten Urkunden [1]) hinsichtlich ihres zeitlichen und örtlichen Vorkommens, so gewinnt man folgendes rechtsgeschichtliche Resultat: die Sitte, das Launegild bei den cartulae repromissionis in Anwendung zu bringen, reicht nicht über das 10. Jahrhundert [2]) zurück, und hat ihren Hauptsitz in Oberitalien. [3]) Im Toskanischen [4]) hat sich um dieselbe Zeit ein etwas abweichender Notariatsbrauch herausgebildet. Während man in Oberitalien zwei getrennte Urkunden ausstellte, nämlich eine cartula tradi-

[1]) p. 25. n. 4 und p. 26. n. 2—5.

[2]) Die ältesten mir bekannten Fälle sind folgende: Chartae III 1445 (de a. 985), 1497 (de a. 990). Lupi II 389 (de a. 991). Chartae III 1519 (de a. 992), 1532 (de a. 993). Chartae I 293 (de a. 994). Chartae III 1553 und 1681 (de a. 999). Vorher fehlt das Launegild; Mem. di Lucca IV a) 131 (de a. 774). Tiraboschi Mod. I 15 (de a. 816). Mem. di Lucca V b) 285 (de a. 825). Chartae I 38 (de a. 836). Mem. di Lucca IV b) 56 (de a. 873). Doch war die Anwendung des Launegilds auch im 11. Jahrhunderte keine durchgreifende. Das Launegild fehlt z. B. in folgenden Urkunden: Chartae I 628. Lupi II 662. Fatteschi 334. Mem. di Lucca V c) App. 673.

[3]) Von den oben angeführten Urkunden entfallen verhältnissmässig wenige auf Toskana, nämlich: Mem. di Lucca IV b) 154, V c) App. 672, 676. Ungedr. Florenz, Camaldoli, Or. (de a. 1034). Ungedr. Siena, S. S. in M. Amiate (de a. 1046) und (de a. 1071). Dieselben enthalten fast alle eine nähere Angabe über den juristischen Thatbestand, was man in oberitalienischen Urkunden viel seltener antrifft, vgl. p. 26. n. 2—5.

[4]) In Oberitalien hat sich dieser Brauch fast gar nicht eingebürgert: Biancolini I b) 68. Ficker IV 76. Ungedr. Mailand, Staatsarchiv, Or. (de a. 1040), Or. (de a. 1055) stehen als vereinzelte Ausnahmen da.

tionis für das rechtsübertragende Hauptgeschäft und eine cartula repromissionis für das rechtssichernde Nebenversprechen, so zog man es in Toskana vor, Beides in einer Urkunde zu vereinigen. Auch bei dieser Fassung hätte man die Beziehung des Launegilds zur repromissio beibehalten können.[1]) Statt dessen wurde das Launegild sowohl auf das Hauptgeschäft, als auf das Nebenversprechen[2]) bezogen, oder wohl gar ausschliesslich mit dem Hauptgeschäfte[3]) in Verbindung gebracht. Wenn die überwiegende Mehrzahl der mir untergekommenen toskanischen Urkunden Refutationsurkunden sind, so stimmt das wieder mit der oberitalienischen Praxis, welche, wie wir gesehen haben, gerade für diesen Fall ein eigenes Formular aufgestellt hat.

Ich gehe auf den zweiten Anwendungsfall über. Im Gegensatze zum römischen Rechte, welches die Lex commissoria verbietet, war es nach langobardischem Rechte nicht blos statthaft, sondern ganz gewöhnlich, dass die Pfandsache, wenn die Schuld nicht rechtzeitig getilgt wurde, verabredungsgemäss dem Pfandgläubiger für seine Forderung zum sofortigen Eigenthume verfiel. Auf dieser Grundlage entwickelte sich im 11. Jahrhunderte in Oberitalien folgende Notariatspraxis:[4]) Um den Pfandgläubiger gleich nach Ablauf der Zahlungsfrist in die Lage zu versetzen, sein Eigenthumsrecht an der verfallenen Pfandsache geltend zu machen, stellte der Pfandschuldner dem Gläubiger von vorneherein eine auf das Pfandobjekt bezügliche Verkaufsurkunde aus. Um anderseits

---

[1]) Gleichwohl ist mir nur ein Fall untergekommen, wo das Launegild ausdrücklich auf die „promissa pena" bezogen wird: Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 443, Or. (de a. 1106).

[2]) Mem. di Lucca IV b) 127, 155. Muratori Ant. IV 227. Ungedr Arezzo, S. Fiora, n. 486 bis, Or. (de a. 1116). Ungedr. Lucca, S. Ponziano, Or. (de a. 1140).

[3]) Muratori Ant. III 1137, 1145, 1173. Mittarelli Ann. III App. 374. Bonaini I 41. Ungedr. Florenz, Camaldoli, Or. (de a. 1140).

[4]) Im Näheren kann ich mich auf die Entstehung dieser Praxis nicht einlassen. Die Darlegung dieses Punktes gehört wesentlich der Geschichte des italienischen Pfandrechtes an.

den Pfandschuldner gegen vorzeitige Ausnützung der Verkaufsurkunde durch den Pfandgläubiger zu schützen, musste dieser einen Revers ausfertigen, worin er die Rückerstattung der Verkaufsurkunde gegen rechtzeitige Befriedigung versprach. Bei dieser Gelegenheit pflegte nun der Schuldner dem Gläubiger gleichfalls ein Launegild zu geben. [1])

Endlich drittens erübrigt noch eine stattliche Reihe von Verkaufsurkunden, [2]) in welchen statt des Kaufpreises der Empfang eines Launegilds bestätigt wird. Die Erklärung dieses letzten Anwendungsfalles ist nicht ohne Schwierigkeiten, wesshalb ich derselben im Folgenden einen besondern Paragraph widme.

§ 7

insbesondere bei Verkäufen.

Als Ausgangspunkt für die weitere Darstellung wähle ich mir sechs toskanische Verkaufsurkunden [3]) aus dem 12. Jahrhunderte, laut welchen goldene Ringe als „Meritum" gegeben wurden. Sieht man zunächst auf den Ausdruck meritum, so wäre es nach dem oben Gesagten [4])

---

[1]) Cart. 9 p. 597 „Traditio promissionis pro debito. Martine, modo promitte et sponde te et tuos heredes Petro et suis heredibus, quod si Petrus aut sui heredes tibi aut tuis heredibus dederint aut sanationem fecerint de — (nähere Angabe über die Zahlungsmodalitäten) — reddatis ei cartam illam venditionis quam in vobis emisit de petia una de terra, — (Angabe des Pfandobjektes) — capsatam et taliatam, ut in se nullum obtineat robur. — — — — — Habes launechild? — Habeo. — — — — — — Chartae I 408 (de a. 1014). Ungedr. Verona. Capitolo, Coll. Muselli (de a. 1065) stimmen damit vollkommen überein.

[2]) Vgl. die Noten des folgenden §.

[3]) Muratori Ant. III 1119, 1167, 1169. Mem. di Lucca IV b) App. 128. Ungedr. Pisa, Olivetani, Or. (de a. 1111). Ungedr. Pisa, Roncioni 85, Or. (de a. 1149). Von diesen 6 Urkunden theile ich die vorletzte, als das älteste mir bekannte Beispiel mit: „Manifesta sum ego — — quia — — per anc cartula vindo et trado tibi — — idest una ancilla — — pro quibus ad te merito recepit anulo de auro uno pro solidis 25 inprefinito — — ect."

[4]) p. 3. n. 4.

naheliegend, dabei an Kaufschilling zu denken. Diese Auslegung lässt sich aber kaum mit den goldenen Ringen in Einklang bringen. Zwar kommen in den genannten Urkunden bei Erwähnung der Ringe jedesmal Werthangaben vor, deren Höhe so beträchtlich ist, [1]) dass man dieselben allenfalls als Werthequivalente für die verkauften Grundstücke und Sclaven betrachten könnte. Allein schwerlich wird es gestattet sein die Werthangaben auf die Ringe zu beziehen, so sehr die Verbalinterpretation auch dafür sprechen mag. Denn, abgesehen von der Unwahrscheinlichkeit, die im hohen Werthe der Ringe liegt, müsste die hier bekämpfte Auffassung zur Annahme führen, dass Ringe im Toskanischen damals ein gewöhnliches Tauschmittel waren, was gewiss Niemand behaupten möchte. Alle Schwierigkeiten werden beseitigt, wenn man das Meritum als Launegild auffasst und die vorkommenden Werthangaben nicht auf die Ringe, sondern etwa auf die verkauften Güter bezieht. In Folge dieser Wendung haben wir es aber dann nicht mehr mit wirklichen sondern blos mit *Scheinkäufen* zu thun. Es handelt sich nun die *eigentliche Bedeutung* dieser Scheinkäufe festzustellen. Schickt man sich an, diesem Punkte nachzuforschen, so entsteht unwillkürlich die weitere Frage: Gab das langobardische Recht überhaupt Veranlassung dazu, Schenkungsgeschäfte zu maskiren und finden sich Anhaltspunkte dafür, dass derartige Simulationen auch wirklich in der Form von Scheinkäufen vollzogen wurden? Eine meines Wissens nicht beachtete Expositio des Liber Papiensis [2]) gibt hierauf die beste Antwort:

„Si pater dederit omnes res suas per *imaginariam venditionem* causa *exhereditandi* filium, ut filius falsam cartulam dicat, aut taceat. — —“

Wir erfahren hieraus, dass zur Umgehung des Pflichttheilrechtes der Kinder allerdings Scheinverkäufe in Italien üblich waren. Gewiss erklärt sich hieraus eine grosse Anzahl

---

[1]) 25, 35 bis 400 sol.; ferner ℔ arg. 43 und ℔ 300 den. Luc.

[2]) Expos. § 5 ad Rot. 169.

von Scheinverkäufen, die bisher unverständlich schienen.[1]) Im gegenwärtigen Zusammenhange kommt es aber darauf an, ob die in Rede stehenden Scheinverkäufe in dieser Weise aufzufassen sind.

Wenn man auch die Möglichkeit einer solchen Auffassung nicht völlig wird in Abrede stellen können, so wird man anderseits dieser Annahme doch die Wahrscheinlichkeit absprechen müssen. Das Anstoss Erregende liegt meines Erachtens in der Beibehaltung des Launegilds. Würde man in den erwähnten Fällen darauf ausgegangen sein, Schenkungen zu verschleiern, so hätte man gewiss das Launegild, dieses äussere Wahrzeichen der langobardischen Schenkung, fallen gelassen. Gelänge es daher eine andere Auffassung ausfindig zu machen, welche zugleich geeignet wäre, auf das Vorkommen des Launegilds ein richtiges Licht zu werfen, so müsste man derselben wohl den Vorzug einräumen. Ich will es nun versuchen, im Folgenden eine solche Erklärung herzustellen, wobei ich auch Gelegenheit finden werde, auf die übrigen bisher unberücksichtigt gebliebenen Verkaufsurkunden mit Launegild einzugehen:

Wie wir bereits gesehen haben,[2]) bestand in Oberitalien während des 11. Jahrhunderts die Gepflogenheit, dass der Pfandschuldner dem Gläubiger anstatt einer Verpfändungsurkunde eine auf das Pfandobjekt bezügliche Verkaufsurkunde ausstellte, wogegen der Gläubiger sich in einem

---

[1]) Lupi II 714 bringt eine „donatio facta a Celso Primicerio S. Vincentii Ecclesiis Sanctorum Vincentii et Alexandri de praediis fictitia emptione comparatis a Vulverardo Canonico ejus Ecclesiae et pro anima ejusdem Vulveradi memoratis Ecclesiis attributis anni 1078." In der Nota 1 zu dieser Urkunde macht der Herausgeber folgende Bemerkung: „Qua autem de causa hujusmodi fictitiae venditiones, quarum non paucas edidi, fierent, cum de viris agitur, nondum perspexi, estqne res illusratione digna." Ich glaube, dass durch die citirte Expos. § 5 ad Rot. 169 der Schlüssel für das Verständniss dieser problematischen Scheinkäufe, wowon die italienischen Urkundenwerke zahlreiche Beispiele enthalten, gefunden ist.

[2]) Vgl. p. 28.

Reverse dem Schuldner zur Rückgabe der Verkaufsurkunde verpflichtete, falls die Tilgung der Pfandschuld rechtzeitig erfolgen sollte. Aus dem Abgange derartiger Reversurkunden kann geschlossen werden, dass dieser Brauch in Toskana mindestens keine festen Wurzeln geschlagen. Diese Folgerung wird dadurch bestätigt, dass sich für Toskana urkundlich [1]) ein abweichender Notariatsstyl nachweisen lässt. Hienach erhielt der Pfandgläubiger eine auf das Pfandobjekt bezügliche Verkaufsurkunde, welche am Schlusse mit einer Verpfändungsklausel versehen war, ohne dass dabei aber ein Launegild vorgekommen wäre.

Vom oberitalienischen Brauche unterschied sich demnach der toskanische Brauch in zwei Punkten: Erstens fielen Verkauf und Verpfändungsvermerk in eine Urkunde; zweitens fehlte das Launegild. Dieser Gegensatz blieb aber nicht unvermittelt. Unter dem Einflusse der oberitalienischen Praxis begann man auch im Toskanischen, das Launegild in Anwendung zu bringen. Die Art und Weise, wie das geschah, zeigt anderseits wieder von Selbstständigkeit. Entsprechend der vorhin [2]) angedeuteten Richtung, das ursprünglich durch eine Nebenverabredung motivirte Launegild auf das betreffende Hauptgeschäft zu beziehen, wurde die Empfangsbestätigung des Launegilds nicht in die Verpfändungsklausel verlegt, sondern vielmehr beim vorausgehenden Verkaufe als Scheinquittung verwerthet. So erklärt sich eine Reihe von Verkaufsurkunden mit nachfolgender

---

[1]) Mittarelli Ann. II, App. 74, Muratori Ant. III 1161. Ungedr. Pisa, Roncioni 8, Abschrift sec. XI. (de a. 1001.) Ungedr. Certosa di Calci, Or. (de a. 1019). Ungedr. Arezzo, Capitolo, n. 60, Or. (de a. 1020.) Ungedr. Lucca, S. Ponziano, Abschrift sec. XII. (de a. 1028). Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 310, Or. (de a. 1067). Ungedr. Arezzo, Capitolo, n. 365, Or. de a. 1103). Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 479 (de a. 1113). Der Scheinpreis bezieht sich in diesen Urkunden regelmässig auf den Betrag der Pfandschuld.

[2]) p. 28. n. 3.

Verpfändungsklausel,[1]) in welchen als Scheinpreis beziehungsweise als Launegild goldene Ringe, Tuchwerk, Waffen u. dgl. vorkommen. Da, wo in den Urkunden bei Erwähnung der Launegildsgegenstände Werthangaben gemacht werden, stimmen dieselben genau mit der Höhe der Pfandschuld überein,[2]) woraus deutlich hervorgeht, dass dieselben nicht auf die Launegildsgegenstände selbst bezogen werden dürfen, wie man dem Wortlaute nach allerdings meinen möchte. Vergleicht man nun die eben erörterte Urkundenreihe[3]) mit der bereits oben besprochenen,[4]) so findet man, dass sich diese von jener einzig und allein durch den Abgang der Verpfändungsklausel unterscheidet. Es steht daher nichts im Wege, die eingangsweise hervorgehobenen sechs Verkaufsurkunden gleichfalls als Verpfändungsurkunden aufzufassen, wenn man annimmt, dass die Trennung der Verpfändungsklausel von der Verkaufsurkunde, welche in Oberitalien die Regel bildete, auch in Toskana ausnahmsweise vorgenommen worden sei. Diese Hypothese würde einen hohen Grad von Wahrscheinlichkeit gewinnen, wenn sich unabhängig von den erwähnten Urkunden der Nachweis erbringen liesse, dass diese Trennung in der That bisweilen stattgefunden habe.

---

[1]) Muratori Ant. III 1109, 1111, 1125. 1131. Muratori Est. 194. Mittarelli Ann. III App. 218. Chartae II 251. Ungedr. Lucca, S. Ponziano, Or. (de a. 1078).

[2]) Muratori Ant. III 1125 (de a. 1116): (Verkauf). — „Pro qua recepi meritum a te — — Spadam unam per solidos 2000 in prefinito.“ (Schlussklausel): „Ista carta facta est eo tenore. Si ego — — vobis — — parati fuerimus ad dandum — — de argento solidos 2000 b. Den. Luc. Mon. expend. — — — quod sit inanis.“ — — Chartae II 251 (de a. 1143): (Verkauf). „Pro qua a vobis meritum recepi anulum aureum pro solidis 1240.“ (Schlussklausel): — „cartula facta est eo tenore, si — — ego dederimus vobis — — solidos 1240 — sit inanis — —.“ Muratori III 1131 (de a. 1120): (Verkauf). — „Pro qua mea vendictione — meritum recepi anulum aureum pro ℔ 1000 in prefinito.“ (Schlussklausel): — — — donec predicte 1000 ℔ vobis solute — erunt — —.“ Vgl. p. 32 n. 1 in fine.

[3]) Vgl. p. 33 n. 1.

[4]) Vgl. p. 29 n. 3.

Einen erwünschten Anhaltspunkt gewährt uns in dieser Beziehung eine toskanische Urkunde aus dem Jahre 1071,[1]) worin zur Sicherung eines Versprechens unter ausdrücklicher Bezugnahme auf eine selbständig ausgestellte Verkaufsurkunde Güter verpfändet werden.

Zum Schlusse will ich kurz das gewonnene Resultat zusammenfassen: die Anwendung des Launegilds bei Verkaufsurkunden beschränkt sich auf Toskana, was sicherlich zum Theile mit der Doppelsinnigkeit der Ausdrücke „Meritum" und „Pretium" zusammenhängt.[2]) Die Verkäufe, bei denen das Launegild anzutreffen ist, sind keine wirklichen Verkäufe, sondern blosse Scheinverkäufe. Manche dieser Scheinverkäufe stellen sich von selbst als Verpfändungen[3]) dar. Bei anderen[4]) kann das vermuthet werden, ohne die Möglichkeit abzuschneiden, dass sich hinter dem einen oder andern Falle etwa eine Enterbung verbirgt.

§ 8
im Erbrechte.

Kehren wir uns dem Erbrechte zu, so ist es von vorneherein klar, dass sich die Anwendung des Launegilds bloss auf die gewillkührte, nicht auch auf die gesetzliche Erbfolge erstrecken kann, zumal das langobardische Recht weder eine Erbschaftsantretung[5]) noch eine Erbschaftsablehnung[6]) kennt, somit überhaupt dem Rechtsformalismus keine Gelegenheit zur Entfaltung gewährt. Aber auch bei

---

[1]) Muratori Ant. IV 588. — — — „Et si sic observabo — — sit postea cartula ipsa, quam nos fecimus de Curte et Castello de Panctule pro hac causa inanis et vacua, et in se nullum obtineat robur. Et si haec non observabimus — — sit ipsa cartula firma et bona. Et faciat ipse — in quem ipsam Cartulam fecimus, et suis heredibus de jam dicta Curte et Castello et Pancole — — — juris proprietario nomine quidquid voluerit — —." Vgl. dazu auch p. 26 n. 4.

[2]) Vgl. p. 3 n. 4 und p. 4 n. 3.

[3]) Vgl. p. 33 n. 1.

[4]) Vgl. p. 29 n. 3.

[5]) Pertile IV 117.

[6]) Pertile IV 122.

der gewillkührten Erbfolge gehört das Launegild zu den ausnahmsweisen Erscheinungen. Um den Nachweis dieses Satzes zu liefern, will ich zunächst die Ansicht beseitigen, wonach das Launegild wenigstens bei der Vertragserbfolge eine herrschende Stellung eingenommen haben soll; erst in zweiter Linie werde ich die mir untergekommenen positiven Anwendungsfälle des Launegilds in's Auge fassen:

Wie den übrigen Germanen [1]) so war auch den Langobarden [2]) ursprünglich der Gebrauch der Testamente fremd. Als Vorläuferin der Testamente hat man die Institution der Erbverträge [3]) zu betrachten. Die alte Form der langobardischen Erbverträge war die des „Gairethinx." [4]) Es ist nun mehrfach die Behauptung aufgestellt worden, dass mit dem Gairethinx regelmässig das Launegild concurrirt habe. [5]) Zum Beweise hat man auf Ed. Rot. 175 und auf ein Placitum vom Jahre 762 hingewiesen. [6]) Allein Ed. Rot. 175 bringt das Launegild bloss mit der donatio und nicht mit dem Gairethinx in Beziehung. Nun ist es allerdings richtig, dass das Wort Gairethinx im Edikte mehrfach mit donatio übersetzt wird, [7]) und dass nicht selten die Ausdrücke „thingare" und „donare" als identisch gebraucht werden. [8]) Daraus folgt aber noch keineswegs, dass überall, wo vom Gairethinx die Rede ist, auch ein Launegild vorkommen müsse. Die donatio per gairethinx steht vielmehr zur donatio per launegild in einem gegensätzlichen Verhältnisse, welches im Edikte selbst an mehreren Stellen zum Aus-

---

[1]) Tacitus Germania c. 20.

[2]) Pertile IV 4.

[3]) Pertile IV 6.

[4]) Pertile IV 7. Beseler E. V. I 108.

[5]) Troya Romani 98. Zöpfl D. R. G. III 233. Schuler-Libloy E. S. R. G. 226.

[6]) Zöpfl D. R. G. III 233 n. 32.

[7]) Rot. 171, 172, 375, Liupr. 65, Gloss. Cav. 115 p. 656, Gloss. Vat. 95 p. 656.

[8]) Pertile IV 8 n. 8.

drucke gelangt.[1]) Nicht besser steht es mit dem zweiten Argumente. Das citirte Placitum[2]) spricht nicht für, sondern gegen die Cumulation von Gairethinx und Launegild. Ein Streittheil beruft sich auf ein „exemplar (cartu)le conveneentie — — — ut si sine filios legitimos unus de nobis ab hac luce decederit unus alteri deberemus succedere — —." Hierauf wendet die Gegenpartei ein: „mihi non impedit quia autentica exinde non habis et nec per thinx est facta nec per launichild star(e) non potuissit etiamsi autentic(am) de inde habuissis." Es werden Thinx und Launegild in einen entschiedenen Gegensatz zu einander gebracht. Nur der Abgang des Thinx wird als Nichtigkeitsgrund angesehen, nicht auch der Abgang des Launegilds. Vielmehr wird ausdrücklich gesagt, dass die Anwendung des Launegilds für die Rechtsbeständigkeit der fraglichen convenientia irrelevant sei. Der Grund davon ist nicht angegeben; doch glaube ich nicht zu irren, wenn ich denselben damit in Zusammenhang bringe, dass es sich im gegebenen Falle um einen Erbvertrag handelt, wofür das Thinx ursprünglich die allein gebräuchliche Rechtsform war.

Frühzeitig kam das Gairethinx ausser Uebung.[3]) Es wurde verdrängt durch die immer zahlreicher werdenden Seelgiften oder donationes pro anima.[4]) Lange vor Reception der römischen Testamentsformen dienten die donationes pro anima zur Einkleidung der aller verschiedenartigsten Zuwendungen: nicht bloss an Kirchen und fromme

---

[1]) Liupr. 54. „Si quis cartolam donationis per gairethinx facta aut per susceptum launigild — — ostenderit —." Liupr. 73. „De donatione quae sine launigild aut sine thingatione facta est — —." Liupr. 65 (vgl. mit Rot. 171). „Ideo nos, dum in ipso edicto legitur de thinx quod est donatio, nobis conparit, quod per nullam donationem nec per launegild possit filiam suam — — exherede facere — —."

[2]) Troya V 195.

[3]) Pertile IV 543.

[4]) Pertile IV 13. Beseler E. V. I 123 u. ff.

Stiftungen, sondern auch an Laien, nicht bloss unter Lebenden sondern auch von Todes wegen, und zwar bald mit, bald ohne Vorbehalt des Widerrufs.[1]) Die mehrfach begünstigte Stellung der donationes pro anima[2]) zeigte sich unter Anderem, wie wir bereits gesehen haben,[3]) auch darin, dass dieselben von den Formerfordernissen der Schenkung, insbesondere vom Launegild eximirt waren. Gleichwohl trifft man urkundlich das Launegild bisweilen auch bei donationes pro anima an, und zwar nicht nur bei donationes inter vivos,[4]) sondern auch bei donationes mortis causa.[5]) Selbstverständlich interessirt uns gegenwärtig bloss der letztere Fall. Die hieher gehörigen Urkunden enthalten Vermögenszuwendungen auf den Todesfall zu Gunsten von Verwandten oder Freunden, wie solche theils durch die Gesetzgebung, theils durch eine ausdehnende Praxis gestattet waren.[6]) Der Umstand, dass es sich um Vergabungen an Laien handelt, dürfte die Anwendung des Launegilds besonders nahe gelegt haben, da König Liuprand bei Eximirung der donationes pro anima von der Launegilds-Vorschrift nur Vergabungen „in ecclesiam aut in loca sanctorum aut in exenodochio“ im Auge hatte.[7])

Ausser den erwähnten donationes pro anima per laune-

[1]) Ich stütze diesen Satz auf zahlreiche von mir eingesehene Seelgifts-Urkunden aus allen Theilen Italiens vom 8.—13. Jahrhunderte. Wenn ich es unterlasse einzelne Beispiele zu bringen, so geschieht es nur aus dem Grunde, weil fast jedes bedeutende italienische Urkundenwerk ohnehin die reichste Auswahl von Belegen bietet.

[2]) Beseler E. V. 124.

[3]) Vgl. oben p. 10.

[4]) Tiraboschi Non. II 97. Mittarelli Ann. III App. 230, 398, IV App. 275, 420. Gattula Hist. I 230. Acc. 85. De Blasio App. 43, 77. C. Cavensis I 259. Fatteschi 345 und 347. Tabularium Casauriense: Urkunden (de a. 1051 und 1064) nach Du Cange IV 45. Ungedr. Siena, S. S. in M. Amiate, n. 172, Or. (de a. 903).

[5]) Troya V 560. Dondi II 27. Boselli I 282, 287. Brunetti III 222, 353. C. Cavensis I 247.

[6]) Pertile IV 14.

[7]) Liupr. 73.

gild sind mir nur drei Urkunden untergekommen, welche sich der Form nach gleichfalls als donationes per launegild, jedoch nicht pro anima, dem Inhalte nach als Vermögenszuwendungen auf den Todesfall und zwar ohne Vorbehalt des Widerrufs darstellen. [1]) Alle übrigen mir vorliegenden donationes per launegild [2]) sind keine donationes mortis causa, sondern donationes inter vivos. Von unseren Ausnahmsfällen gehören zwei einer Zeit an, wo das Gairethinx bereits verschwunden, einer, wo es mindestens in's Schwanken gerathen war. [3]) Da konnte man sich mit Hinblick auf Ed. Liupr. 73 leicht versucht fühlen, anstatt des Gairethinx das Launegild anzuwenden. Es war das in dem ältesten der drei Fälle um so leichter möglich, als Ed. Liupr. 102 vorschreibt, dass d. a. Verfügungen „per cartola donationis" zu geschehen haben, ohne die Frage zu entscheiden, ob die donatio per „thinx", per „launegild" oder „pro anima" verfasst sein müsse. Wie dem auch sei, so stehen doch die besprochenen Fälle vollkommen isolirt da und dienen demnach zur Bestätigung des Satzes, dass das Launegild in der Regel nur bei donationes inter vivos, nicht auch bei donationes mortis causa üblich war. Auf dem Gebiete des Erbrechtes spielte also das Launegild nur eine untergeordnete Rolle.

§ 9.

im Process-Rechte.

Nachdem wir die Verbreitung des Launegilds auf dem Gebiete des materiellen Privatrechtes kennen gelernt haben, will ich noch einen Blick auf das formelle Recht werfen,

[1]) Brunetti III 231 (de a. 777). C. Cavensis II 209 (= De Blasio App. 129) (de a. 974). Chartae I 675 (de a. 1085). Nur einen Auszug einer d. a. Urkunde mit Vorbehalt des Widerrufs bringt C. Cavensis I 108 (de a. 881).

[2]) Ich zähle deren weit über 100.

[3]) In Unteritalien, wo sich sonst die langobardischen Institutionen am längsten in ungetrübter Gestalt erhalten haben, wird das Wort „thingare" im 10. Jahrhunderte bereits gleichbedeutend mit „obligare" gebraucht. Vgl. z. B.: C. Cavensis II 3. De Blasio App. 130.

um auch hier aus den urkundlichen Zeugnissen über das Launegild einen Schluss auf dessen einstige Anwendung zu ziehen.

Ich gehe aus vom Verfahren bei Rechtsstreitigkeiten. Siegel[1]) unterscheidet in dieser Beziehung vom Standpunkte des germanischen Rechtes drei Hauptabschnitte, nämlich: das s. g. erste Verfahren, das Beweisverfahren und endlich das Befriedigungsverfahren. Ich werde im Folgenden an diese Dreitheilung anknüpfen, da sich für jedes Processstadium verschiedene Anwendungen des Launegilds constatiren lassen.

Im Laufe des s. g. ersten Verfahrens begegnete ich dem Launegild einmal bei Ablegung eines gerichtlichen Geständnisses,[2]) dann mehrfach bei gerichtlichen Vergleichen.[3])

Am häufigsten findet sich das Launegild im Beweisverfahren bei der Eidesnachsicht[4]) angewandt.

---

[1]) Siegel D. G. V. I 114.

[2]) Tiraboschi Non. II 184 (de a. 1046). Placitum: — — „Et interrogatus est ipso willelmo clericus, (Beklagter) si potuisset aut scriptum exinde ostendere, vel auctorem abere, quem ille omnino negavit abere non posse; et sic statim — predicta — — refutavit. Et insuper spopondit etc. — —. Et ipso jam dicto accio (Kläger) — — dedit — — Launechildo. — — Tunc ipse jucidibus — — iudicaverunt, ut justa ipsius willelmi manifestationem et professionem manerent — —.“ Vgl. dazu Ficker I 26.

[3]) Aus dem 9. Jahrhunderte gehört hieher: Ficker IV 10; aus dem 10. Jahrhunderte: C. Cavensis II 96, 117; aus dem 11. Jahrhunderte: Ficker IV 101 und Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 336, Or. (de a. 1073); endlich aus dem 12. Jahrhunderte: Muratori Ant. III. 1165. Als Beispiel will ich die ungedruckte Urkunde ihrem wesentlichen Inhalte nach mittheilen: „In quorum presentia (vor Gericht) — predicti — — refutaverunt — abati — illam terram — — quam prefati — usque in illam diem causabant per beneficium — et jamdictus abbas causabat per preceptum — —. Insuper prenominati — spoponderunt etc. — —, Pro ista autem obligatione seu sponsione atque perpetuali transactione — receperunt meritum — a denominato abate — —.“

[4]) Der älteste mir bekannte Fall ist der bei Troya V 700 (= Galletti Rieti 36) (de a. 773): — „Tunc ipse Taso cum cognovisset veri-

Was endlich das Befriedigungsverfahren betrifft, so habe ich auf zwei Beispiele gutwilliger Befriedigung hinzuweisen, wobei ein Launegild vorkommt. In dem einen Falle findet die Befriedigung statt in Folge eines staatsgerichtlichen, [1]) im andern in Folge eines schiedsrichterlichen [2]) Urtheilspruches.

Uebergehend auf das Verfahren ausser Streitsachen habe ich zu bemerken, dass sich das Launegild bisweilen auch hier Eingang verschafft hat.

Abgesehen von einigen Urkunden, [3]) aus welchen nicht mit Bestimmtheit entnommen werden kann, ob sie dem Verfahren in oder ausser Streitsachen einzureihen sind, lassen sich hiefür ganz untrügliche Belege erbringen, nämlich drei Gerichtsurkunden aus dem 11. Jahrhunderte. [4]) Alle handeln vom s. g. Provocationsverfahren, [5]) und jedesmal wird

---

tatem ipsorum testimonii, in praesentia suprascriptorum judicum ipsum sacramentum donavit et recepit a supradicto Asterperto launu (launechild) manicias parium unum." Ferner: Fatteschi 284. C. Cavensis I 102, 146, 189, 233, 237 II 164, 225. Muratori Scr. I b) 423. Doch ist der Gebrauch des Launegilds auch hier kein durchgreifender: Muratori Scr. II b) 342, 978. C. Cavensis II 63, 199.

[1]) Ficker IV 70 (de a. 1022): Placitum — —. „Statim eodem loco — per judicium iudicis refluctaverunt et a proprium investiverunt —; et launichild . . . . acceperunt pro suprascripta refiutatione seo investitura —."

[2]) Ungedr. Lucca, S. Maria, Forisportam, Or. (de a. 1142) — —." Suprascripti vero — per eorum laudamentum (im Voraufgehenden fällen Schiedsrichter ihr Urtheil) per fustem — — de omnibus dictis rebus finem et refutationem atque transactionem inter se fecerunt — — meritum anuli fuit ibi —."

[3]) Muratori Ant. VI 227. Mem. di Lucca IV b) App. 108 (= Lami Mon. II 1014). Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 343 (de a. 1074).

[4]) Muratori Ant. II 955 (de a. 1072): – Provocant erklärt: „Vere jam dicta Roca — — propria est parti Ecclesie Sancti Salvatoris, nec vobis eam contradicimus — — quia cum lege non possumus. — — Et insuper spondemus etc. — — Et ad hanc transhactionem confirmandam haccepimus nos — — Launachild"; — — ferner Ughelli I 1435 (de a. 1073). Ficker IV 103 (de a. 1078).

[5]) Vgl. Ficker I 37—52, Bethmann-Hollweg V 338.

vom Scheinkläger wegen gerichtlicher Anerkenntniss seiner Rechtsansprüche ein Launegild gespendet.

Da die eben aufgezählten Handlungen, bei welchen wir das Launegild angetroffen haben, ausser ihrer processualischen auch noch eine materiellrechtliche Seite darbieten, hielt ich es für angezeigt, auch diese einer Untersuchung zu unterziehen, weil möglicher Weise das Launegild gerade damit zusammenhängt. Das Ergebniss dieser Untersuchung bestätigt in überraschender Weise die hier angedeutete Vermuthung. Die erwähnten sechsundzwanzig Urkunden lassen sich insgesammt auf zwei Hauptcategorien zurückführen, welche durch die beiden uns bereits bekannten [1]) Formularien Cart. 5 und Form. ad Rot. 143 repräsentirt werden. Um diese Subsumtion zu rechtfertigen, werden wenige Worte genügen:

Da die in die erste Categorie fallenden zwölf Urkunden [2]) dem Toskanischen angehören, so erklären sich hieraus die vorkommenden Abweichungen vom oberitalienischen Formulare von selbst. Nirgends findet sich eine vollständige Trennung der repromissio von der refutatio durchgeführt, auch da nicht, wo das Launegild wie in Oberitalien lediglich für die repromissio geleistet wird. [3]) In der Mehrzahl der Urkunden wird das Launegild, entsprechend dem toskanischen Brauche nicht bloss auf die Nebenversicherung, sondern auch auf das Hauptgeschäft [4]), einmal sogar ausschliesslich [5]) auf das Letztere bezogen.

---

[1]) p. 26 n. 6 und p. 23 n. 4.

[2]) Muratori Ant. II 955, III 1165. VI 227. Mem. di Lucca IV b) App. 108. Tiraboschi Non. II 184. Ughelli I 1435. Ficker IV 70, 101, 103. Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 336, Or. (de a. 1073) n. 343, Or. (de a. 1074). Ungedr. Lucca, S. Maria, Forisportam, Or. (de a. 1142).

[3]) Tiraboschi Non. II 184. Ficker IV 101, Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 343, Or. (de a. 1074). Vgl. p. 28 n. 1.

[4]) Muratori Ant. II 955, III 1165, VI 227. Mem. di Lucca IV App. b) 108. Ughelli I 1435. Ficker IV 103. Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 336, Or. (de a. 1073). Ungedr. Lucca, S. Maria, Forisportam, Or. (de a. 1142).

[5]) Ficker IV 70.

Ebenso wenige Schwierigkeiten bereitet die Einreihung der noch verbleibenden Urkunden in die zweite Rubrik. Von den hieher gehörigen vierzehn Fällen stammen dreizehn aus Unteritalien, [1]) einer aus Toskana. [2]) Letzterer steht im vollsten Einklange mit dem oberitalienischen Formulare, wogegen die Ersteren sich scheinbar als partielle Anwendungen charakterisiren. Die sich hieraus ergebenden Bedenken werden durch folgende Erwägung zurückgedrängt. Ein formeller Anschluss der betreffenden Urkunden an das citirte Formular wäre überhaupt gar nicht möglich, weil dieses jünger ist, als jene. [3]) In materieller Beziehung existirt aber thatsächlich die vollste Uebereinstimmung, wiewohl zehn Urkunden bloss von Eidesnachsicht, [4]) drei bloss von Verzicht auf Klage, beziehungsweise auf Busse handeln.[5]) Die erwähnten zehn Urkunden reichen nämlich in eine Zeit zurück, wo das beweisauftragende Urtheil nach echt germanischer Art zugleich ein bedingtes Endurtheil war. [6]) Mit der Eidesnachsicht war daher nothwendig auch der Verzicht auf Busse und Klage verbunden. Umgekehrt involvirte unter der Herrschaft des germanischen Reinigungseides [7]) der Verzicht auf Klage und Busse regelmässig auch die Eidesnachsicht. Dem entsprechend wird auch wenigstens in Einer der drei übrigen Urkunden die Beziehung zum Eide ausdrücklich hervorgehoben. [8])

---

[1]) Vgl. p. 39 n. 4 und C. Cavensis II 96, 117. Ficker IV 10.

[2]) Muratori Ant. VI 227, (de a. 1060).

[3]) Die citirten Urkunden vertheilen sich auf die Jahre: 773, 807, 814, 875, 902, 928, 952, 954, 976, 978, 982, 985; während die Formel dem 11. Jahrhunderte angehört.

[4]) Vgl. p. 39 n. 4.

[5]) C. Cavensis II 96, 117. Ficker IV 10.

[6]) Bethmann-Hollweg V 340 n. 30.

[7]) Bethmann-Hollweg IV 379. V 370.

[8]) C. Cavensis II 96: „— — orta est inter nos exinde vona comvenihentia, ut absque sacramenta inter nos exinde diffinirent, tunc — — ego donabit ei per susceptum launegilt omnes calumnie de ipse causationibus. — —“

Diesen Ausführungen zu Folge kann es wohl keinem Zweifel unterliegen, dass dem Launegild trotz seines Vorkommens in verschiedenen Stadien des Processes dennoch keine processualische Bedeutung zukommt, da der Gebrauch des Launegilds überall durch materiellrechtliche Gesichtspunkte motivirt erscheint.

§ 10.

Stellung des Launegilds im Systeme der persönlichen Rechte.

Aus dem Bisherigen [1]) hat sich ergeben, dass der Anwendungskreis des Launegilds in steter Erweiterung begriffen war. Dieser Satz gilt aber nicht bloss für das Vorkommen des Launegilds innerhalb des Rahmens des langobardischen Privatrechtes, sondern auch darüberhinaus für die Stellung des Launegilds im Systeme der persönlichen Rechte.

Ursprünglich war das Launegild eine stammesrechtliche Institution; seit dem 10. Jahrhunderte ist es zu territorialer Herrschaft gelangt. Der Nachweis dieser doppelten Behauptung soll im gegenwärtigen Paragraph erbracht werden.

Was den ersten Punkt anbelangt, so lässt sich derselbe auf zwei Thatsachen stützen: auf eine negative und auf eine positive. Die negative Thatsache besteht darin, dass sich bis zum 10. Jahrhunderte keine Launegilds-Urkunde mit fremder Profession nachweisen lässt. Vielmehr tragen alle Launegilds-Urkunden dieser Zeit ein entschieden langobardisches Gepräge. Zur Beleuchtung dieser Thatsache eignet sich insbesonders eine bereits von Schupfer [2]) in diesem Sinne angeführte Schenkungs-Urkunde aus dem Jahre 767. [3]) Ein Subdiacon und sieben Laien schenken der Aebtissin Anselberga des S. Salvator Klosters zu Brescia

[1]) Vgl. § 5—9.

[2]) Schupfer Donazioni 36.

[3]) Troya V 430. (= Chartae III 65. = Muratori Ant. II 219. = Tiraboschi Mod. I 1.)

ihre Fischereigerechtsame bei Rio Torto. Das Zusammentreffen verschiedener Einzelumstände [1]) lässt keinen Zweifel darüber entstehen, dass die Schenker langobardische Unterthanen waren. Dennoch wird nur hinsichtlich eines der acht Schenker der Empfang des Launegilds bestätigt. [2]) Der Grund hievon ist kein anderer, als der, dass die sieben übrigen Schenker Römer waren. Trotz des Abganges einer diesbezüglichen Profession ergibt sich das theils aus dem bereits angedeuteten Gegensatze, in welchen der langobardische Schenker zu den sieben Andern gestellt wird; theils aus der Schlussklausel der betreffenden Schenkungs-Urkunde, welche lautet: „Et nunquam nobis liceat nolle quod voluimus dare semel vobis concessa, sed omnia, sicut superius legitur . . . (cum stipulatione subnixa?) nos inviolabiliter conservare promitomus." Diese Klausel ist entschieden römischen Ursprunges. [3]) Frühzeitig wurde sie vom langobardischen Notariatsstyle recipirt, [4]) ohne aber ihre alte Beziehung zum Römischen Rechte völlig zu verlieren. Als Beweis hiefür dient folgender Umstand: Es sind uns aus dem 10. und 11. Jahrhunderte zahlreiche oberitalienische Schenkungs-Urkunden von Geistlichen langobardischer Herkunft erhalten. Am Schlusse dieser Urkunden findet sich nun regelmässig obige Phrase; und zwar wird dieselbe desshalb den Schenkern

---

[1]) Der Ausstellungsort der Urkunde „Vico Bisbetum" ist langobardisch; das ergibt sich nämlich aus der langobardischen Datirung: „Regnante Domni nostri Desideri et Adelchis Reges, Regni eorum Undecimoet nono, die VI de Mensi Decembris, per Indictione VI. feliciter." Ebenso ist aber „Rio Torto" langobardisch, weil es nach Angabe der Urkunde im „Terreturio Feronianensi" liegt.

[2]) „+ Signa manus Benenati filius Stephani, qui hanc Cartola donationis fieri rogavit, qui juxta Lege sua Langobardorum recepit Launechit manente par uno."

[3]) Vgl. Marini I 144, wo es unter Anderem heisst: „legebus cautum est, ut quod semel in loca venerabilia donatum vel quoquo modo cessum fuerit, nullo modo revocetur." — Der Hinweis auf das Kaiserrecht geschieht hier sicherlich ohne Bezugnahme auf ein bestimmtes Gesetz.

[4]) Vgl. Troya V 318, 329, 335, 357, 381, 474, 523, 524, 526, 558, 595, 633.

in den Mund gelegt, um sich dadurch mit ihrer geistlichen Würde und dem damit verbundenen römischen Standesrechte abzufinden [1]) Es kann demnach der specifisch römische Charakter unserer Redensart wohl nicht angezweifelt werden. Die positive Thatsache ist die, dass in manchen Urkunden in unzweideutiger Weise auf den stammesrechtlichen Charakter Bezug genommen wird, so wenn gesagt wird, das Launegild sei gegeben beziehungsweise empfangen worden: „legibus meis Langubardorum, sicut Edicti contenit auctorita", [2]) „propter consuitudinem gentis nostre Langobardorum", [3]) „secundum ritus gentis nostre catholicae Langobardorum", [4]) „juxta lege, quas parentibus meis habuerunt langobardorum" [5]) u. dgl. m. [6])

Der zweite Theil unserer These bezieht sich auf den territorialen Charakter, welchen das Launegild seit dem 10. Jahrhunderte angenommen hat. Diese Umänderung kann aus zwei Umständen gefolgert werden. Erstens hören in den Urkunden die Hinweisungen auf den stammesrechtlichen Charakter des Launegilds auf [7]) und an deren Stelle treten andere Wendungen, welche die territoriale Herrschaft des Launegilds in principieller Weise aussprechen, als: „pro

[1]) Chartae I 134, 223, 383, 512, 561, 590, 642. II 121, 126, 161. III 853, 1034, 1117, 1303, 1334, 1350, 1429, 1440, 1447, 1561, 1592, 1639, 1646, 1647, 1713, 1728, 1747. Tiraboschi Mod. I 162. Boselli I 291, 296, 302. Ughelli IV 104, 447. Als Beispiel will ich hieher setzen: Chartae III 1713 (de a. 1000): — Ego Petrus presbyter de ordine decomanorum sancte mediolanensis eclesie — — qui vixit lege langobardorum — — judico, ut casis et rebus territoriis — — presenti die deveniant a parte basilice b. Christi confesoris Ambrosii. — — Et propter onore sacerdocii mei mihi aliquit inpetit lege romana, et nec liceat ad me amodo ullo tempore nolle quod voluit, sed quod ad me ic semel factum vel conscriptum est, sub jusjurandum inviolabiliter conservare promitto cum stipulacione subnixa."

[2]) Brunetti III 255 (= Muratori Ant. III 1013).

[3]) Chartae III 124.

[4]) Chartae III 191.

[5]) Chartae III 213.

[6]) Vgl. Boselli I 287. Brunetti III 222, 314.

[7]) Nur in Süditalien erhalten sie sich länger. Mon. Neap. IV 165. V 12.

consuetudinem uius terre", [1]) „per consuetudinem istius regni." [2]) Dem entsprechend wird auch zweitens das Launegild nicht bloss in Urkunden mit langobardischer [3]) Profession, sondern auch in Urkunden mit fränkischer, [4]) allemannischer [5]), bairischer [6]) und römischer [7]) Profession erwähnt. Das älteste mir bekannte Beispiel dieser Art reicht in das Jahr 903 [8]) zurück. Die Mehrzahl der Fälle gehören dem elften Jahrhunderte an. Dass es sich dabei nicht um vereinzelte Ausnahmen handelt, beweist, abgesehen von der beträchtlichen Anzahl der einschlägigen Urkunden das langobardische Cartular, welches bei Aufstellung seiner Formeln der neuen Sitte Rechnung trägt. [9])

Es erübrigt noch eine Frage; diese betrifft den Umfang der territorialen Herrschaft des Launegilds. Die An-

[1]) Chartae I 293 (de a. 994).

[2]) Tiraboschi Mod. II 9 (de a. 1016).

[3]) Chartae I 625, 651. III 683, 1342. Muratori Ant. II 267. Verci Ecel. III 5. Ughelli IV 777. V 509.

[4]) Chartae II 132, 158. III 836. Muratori Ant. II 422. Tiraboschi Non. II 97. Ungedr, Siena: S. S. in M Amiate, n. 172, Or. (d. a. 903).

[5]) Muratori Ant. II 269. Dondi III 4.

[6]) Rubeis 609, 612.

[7]) Chartae I 508, 517, 667. II 131. Liber Jur. Gen. 5. Muratori Ant. II 275. Dondi III 28, 42, 44, 67, 79. IV 5, 11. Ungedr. Siena, Cart. Fontisbone, f. 281. Or. (de a. 1093).

[8]) Ungedr. Siena, S. S. in M. Amiate, n. 172, Or. (de a. 903): Den Inhalt bildet die Schenkung einer Salierin an das S. Salvator Kloster in M. Amiate. Wiewohl die Schenkung nach salischem Ritus abgefasst ist, kommt dennoch ein Launegild vor.

[9]) Cart. 5 p. 596: „De promissionibus refutationum." — — — „Habes launechild? — Habeo.. — — Si Romanus est, similiter, — — —" Cart. 16 p. 599: „Qualiter vidua Salicha desponsetur; nam de puella fit ut de ceteris," — — „Quo facto tunc Fabius cum Sempronia jam sua uxore launechild Senece tribuat." Cart. 24 p. 602: Es handelt sich um die Schenkung nach salischem Ritus: — — „Da ei launechild. — Et haec omnia sint in donacione Langobarda et Romana — —." Form. Epor. p. 650: „Mundium de femina Romana cum ipsa et fratribus eius factum" — „et susceperunt ab eo exinde lanachil —."

wendung des Launegilds erstreckt sich bloss auf das langobardische Italien, nicht auch auf die Romagna. Aus der Romagna ist mir mit einer einzigen Ausnahme keine Urkunde bekannt, welche für die Anwendung des Launegilds Zeugniss geben würde. Selbst die Schenkungen, welche im langobardischen Italien, insoferne sie nicht „pro anima" erfolgen, nie ohne Begleitung des Launegilds erscheinen, treten in der Romagna ohne dessen Gefolge auf. [1]) Die angedeutete Ausnahme [2]) ist folgende: Im Jahre 1161 schenkt die Gräfin Machalda in ihrem und im Namen ihres Gemahles Cavalcacomite dem Kloster S. Maria de Rotunda gewisse Güter in der Nähe von Faenza, wofür sie „causa benedictionis XX. solidos monete Lucensium" erhält. Umsonst schaute ich mich nach Anhaltspunkten um, welche geeignet wären, das Vorkommen des Launegilds in diesem Einzelfalle zu erklären. Die Cavalcacomites waren eines der angesehensten Romagnolen Geschlechter jener Zeit, welches aber weder mit Oberitalien noch mit dem benachbarten Toskana in irgend einer nachweisbaren Beziehung stand. [3]) Müssen wir auch auf die Erklärung dieses Einzelfalles verzichten, so wird doch das Hauptresultat dieses Paragraphes dadurch nicht im mindesten afficirt. Im Gegentheile lässt das vollkommen vereinzelte Herübergreifen dieser langobardischen Sitte, den regelmässigen Nichtgebrauch des Launegilds in der Romagna nur um desto deutlicher in die Augen springen.

C. Juristische Bedeutung des Launegilds.

§ 11.

Das Launegild als Essentiale negotii.

Die Grundsätze, welche das Königs-Edikt über die juristische Bedeutung des Launegilds aufstellt und welche

[1]) Fantuzzi I 92, 96, 260, 314. II 38, 115, 210. IV 155, 267. Theiner I 20. Muratori Ant. I 675. Savioli I App. 108, 135, 159, 196, 199. II App. 68, 156, 161. Amadesius II 241, 281.

[2]) Fantuzzi III 48.

[3]) Vgl. Fantuzzi IV 260—265. V. 285, 291.

sowohl in Theorie als in Praxis ungetheilte Aufnahme gefunden haben, lassen sich in folgender Weise darstellen:

Das Launegild ist ein Essentiale negotii der Schenkung. Ausgenommen von diesem Formerfordernisse sind lediglich die „donationes per gairethinx" und jene „pro anima." [1]) Die Nichtanwendung des Launegilds hat die Nichtigkeit des Schenkungsaktes zur Folge. Ed. Liupr. 73 spricht dieses Princip in seiner ganzen Schärfe aus: „De donatione quae sine launegild — facta est, menime stare deveat." Allein diese Nichtigkeit ist keine absolute, sondern eine bloss relative.

Bei Lebzeiten des Schenkers stehen nämlich diesem nachstehende Befugnisse zu:

Erstens das Recht, nachträglich zu jeder Zeit die Reichung des Launegilds zu verlangen. Die Quellen haben hiefür den technischen Ausdruck „launegild requirere" [2]). Die betreffende Formel [3]) lautet: „Petre, te appellat Martinus, et vult, ut facias sibi widerdonem." Mit Rücksicht darauf wird in süditalienischen Urkunden bisweilen ausdrücklich betont, dass das Launegild „continuo" [4]) oder „presens", „de presentis", „in presentes", „nunc a presentis" [5]) gegeben worden sei.

Zweitens das Recht, sich der Eviktionsverbindlichkeit zu entschlagen. Auch hiefür gibt es eine einschlägige Formel [6]), nämlich: „Donasti tu michi istum caballum? — Sic feci, sed nolo tibi stare in auctoritate, quia non fecisti michi widerdonem." Dem entsprechend wird urkundlich nicht selten [7]), besonders in Süditalien [8]) die Uebernahme

[1]) Liupr. 73. Vgl. dazu Ughelli I 348.

[2]) Rot. 175, 184.

[3]) Form. ad Rot. 184.

[4]) C. Cavensis I 247, 265. II 23, 214, 215,

[5]) C. Cavensis I 55, 102, II 18, 69, 78, 255. Gattula Hist. I 132. Mon. Neap. IV 286.

[6]) Form. ad Liupr. 42 (43). — [7]) Pertile IV 544 n. 14.

[8]) C. Cavensis I 18. II 18, 174, 214, 255. Gattula Hist. I 132. Mon. Neap. IV 166, 286. V. 12.

der Eviktionsverbindlichkeit ausdrücklich auf den Empfang des Launegilds zurückgeführt. [1])

Endlich drittens das Recht, die geschenkte Sache, beziehungsweise den Werth derselben, zurückzufordern. Die Hauptstelle für diesen Satz ist: Ed. Liupr. 73. „— et si ille superstes fuerit, qui ipsam donationem sine launechild dedit, possit eam ad se recolligere." Dem Revokationsrechte des Schenkers entspricht die Restitutionspflicht des Beschenkten, worüber Ed. Rot. 175 in Verbindung mit seiner Glosse Aufschluss gibt: — „tunc ille, qui accepit aut heredes eius, si ausi non fuerint jurare, quod compositum sit (scil. Launegild), reddat ei ferquidum, id est simile, quale in illa die fuit, quando donatum est*; — *aut eadem res reddatur, si permanserit per intellectum legis Liutprandi (72.) De donationibus." Hieraus erklären sich auch die Wendungen: „pro confirmanda et stabiliscenda donatione, oder „ut donatio firma permaneat atque persistat" u. dgl. m., womit in den Urkunden [2]) die Reichung des Launegilds gewöhnlich motivirt wird.

Nach dem Tode des Schenkers gebühren dieselben Befugnisse dem nächsten Erben.

Ed. Liupr. 73 sagt nämlich: — „et qui fuerit propinquus parens, ipse succedat." — Die Glosse erklärt das näher in folgender Weise: „hoc est ut donatum recolligat vel lonechild accipiat." Hieraus folgt, dass der Erbe sowohl das Recht hatte, nachträglich das Launegild zu requiriren, als auch die geschenkte Sache zu revociren. Dass sich zu diesen beiden Befugnissen auch noch die Befreiung von der

---

[1]) Vgl. Liupr. 43: „Si quis alii homini qualemcumque rem donaverit et launechild susceperit et postea defendere minime potuerit, tunc aliam talem rem qualem donavit, qualis in illa die invenitur esse, reddat cui donavit, et amplius non calumpnietur. — —"

[2]) Vgl. Troya III 625. V 243. Brunetti III 231, 353. Cartae I 134, 383, 625, 667. III 191, 213. C. Cavensis I 104, 211, 227, 248, 259, 265. II 18, 23, 59, 69, 78, 90. 174, 181, 207, 214, 215. Mon. Neap. IV 165, 286. V 12. Vgl. ferner die folgende Note.

Eviktionsverbindlichkeit gesellte, ergibt sich mit innerer Nothwendigkeit, wenn man erwägt, dass der Schenker, wenn kein Launegild gereicht wurde, selbst keine Eviktionsverbindlichkeit übernahm, somit auch keine vererben konnte. Umgekehrt stand dem Erben keine dieser drei Befugnisse zu, sobald der Schenker ein Launegild empfangen hatte. Desshalb wird in den Urkunden häufig bei Empfang des Launegilds vom Schenker die Versicherung abgegeben, dass die Schenkung: „semper“, „omni tempore“ oder „perennis temporibus“ u. dgl. m. fest und unangefochten bleiben soll.[1])

Ich will nun das Ergebniss dieser Auseinandersetzung kurz dogmatisch formuliren: die Nichtanwendung des Launegilds bei der Schenkung äussert sich nicht a priori in der Nichtigkeit des betreffenden Aktes, sondern erst a posteriori in der Anfechtbarkeit desselben. Anfechtungsberechtigt sind der Schenker und dessen nächster Erbe. Die Geltendmachung der Anfechtungsbefugniss setzt regelmässig eine gerichtliche Handlung voraus; diese kann aber sowohl eine Klage [2]) als eine Einrede [3]) sein. Die Geltendmachung durch Klage ist erforderlich, wenn das Petit auf Rückerstattung der geschenkten Sache gerichtet ist. Dagegen genügt die Geltendmachung durch Einrede, wenn der Anfechtungsberechtigte sich lediglich der Eviktionsverbindlickkeit entschlagen will. Der Verzicht auf die Anfechtungsbefugniss lässt gleichfalls eine doppelte Gestaltung zu. Er kann sowohl stillschweigend als ausdrücklich sein. Der stillschweigende Verzicht besteht darin, dass der Anfechtungsberech-

---

[1]) Chartae I 425, 625, 667, 675, 706. II 158. III 124, 239, 920, 1201, 1342, 1353, 1634, 1714. Muratori Ant. II 275. Muratori Scr. I b) 425. II b) 930. Dondi III 28. IV 5. Tiraboschi Non. II 99, 119. Boselli I 286. C. Cavensis I 18, 55, 167, 247. Gattula Hist. I 132.

[2]) Gloss. ad Rot. 175 spricht geradezu von einer „actio launechild.“

[3]) Lami Mon. II 1353. Mittarelli Ann. IV App. 275 und 420: enthalten den Verzicht auf die „exceptio meriti non recepti.“

tigte von seiner Befugniss keinen Gebrauch macht.[1]) Als ausdrücklichen Verzicht betrachte ich mit Hinblick auf den Erfolg die nachträgliche Forderung des Launegilds. Denn bei dem geringen materiellen Werthe, welcher dem Launegild bei Schenkungen durchwegs zukommt,[2]) kann sich an den späteren Erwerb desselben füglich kein selbstständiges ökonomisches Interesse knüpfen. Jedenfalls wird der Schenker durch die Entgegennahme des Launegilds seiner Anfechtungsbefugniss verlustig.

Ueber die Genesis der eben entwickelten Launegilds-Theorie gibt uns Ed. Liupr. 73 folgende Aufklärung: — „Quia, et sic specialiter in edictum non fuit institutum, tamen usque modo sic est judicatum.“ — Unsere Theorie ist also nicht etwa zu betrachten als ein Produkt legislatorischer Reflexion, sondern als der Niederschlag einer auf die ersten Anfänge des langobardischen Volksrechtes zurückführenden Gerichtspraxis. Das Launegild stellt sich, um mich Jhering's [3]) Terminologie zu bedienen, nicht als tendentiöse, sondern als naive Rechtsform dar. Aus diesem Grunde ist es kaum möglich mit Sicherheit die Motive zu errathen, welche das Launegild in das Rechtsleben eingeführt haben. Es ist behauptet worden,[4]) durch die Anwendung des Launegilds habe man bezweckt, der Schenkung den Charakter eines onerosen Geschäftes zu geben, welches der Familie, deren Interesse auf Erhaltung des Eigenthums gerichtet war, minder gefährlich erscheinen mochte. Ich kann mich damit, ungeachtet der Anhaltspunkte,[5]) welche sich hiefür geltend machen

---

[1]) Nur im Hinblicke auf diese Eventualität können die urkundlich bisweilen vorkommenden Phrasen „propter ampliorem firmitatem“, „ut donacio plus firma et stabilis permaneat“ u. s. w. geschrieben worden sein. Vgl. in dieser Beziehung: Chartae III 124, 191. Boselli I 286. Tiraboschi Non. II 99.

[2]) Vgl. §§ 2, 14 und insbesonders § 15 in fine.

[3]) Jhering II 531.

[4]) Pertile IV 541.

[5]) In den Mon. Neap. IV 161—169 wird uns ein für die allgemeine Charakteristik der damaligen langobardischen Jurisprudenz sehr

lassen, nicht einverstanden erklären. Muthet doch diese Auffassung dem Volksgewissen zu, sich durch eine offenkundige Fiction[1]) beschwichtigen zu lassen; dazu kommt zweitens, dass

interessantes Placitum vorgeführt, welches zu Capua im Jahre 1022 gehalten worden ist. Der Abt F. und der Graf P. streiten sich um das Besitzrecht an gewissen Gütern. Beide Theile produciren zum Nachweise ihrer Erwerbstitel Urkunden und zwar der Abt F. eine zu Gunsten des von ihm vertretenen Klosters San. Lorenzo von der Fürstin A. ausgestellte „cartula offertionis", der Graf P. dagegen eine zu seinen Gunsten lautende, dieselben Güter betreffende, von derselben Fürstin A. aber um ein Jahr später ausgestellte „cartula donationis per launegild". Bei dieser Sachlage konnte es keinem Zweifel unterliegen, dass der Abt F. in seinem Besitzrechte zu schützen, der Graf P., unbeschadet seiner Ersatzansprüche gegen die Fürstin A., abzuweisen war. Diese Ansicht vertrat auch das langobardische Richtercollegium. Im höchsten Grade merkwürdig ist aber die in erster Linie angewandte Motivirung: „Et tunc supradictis judicibus diligenter et subtiliter exquisierunt illa et illa scriptio, et exquisite eas (cartulam offertionis) dicebant, ut per legem ipsa mea carta (cartula donationis per launegild) stare non poteret eo, quod in illo tempore, quando carta ipsa continebat facta fuisset, predictus Lando genitor meus (des Grafen P.) vivo erat, quem et ego ita manifestabam vere, quia eo tempore predictus genitor meus vivo fuisset. Ideo dicebant ipsi judices ut per legem carta ipsa stare non poteret, eo quod non dedissem ego exinde ipsum launegild (dasselbe bestand aus einem Paar Handschuhe) per conserbandos iuxta legem filios aut filias legitimos aut naturales. Unde fecerunt venire leges Langobardorum et exquisita eas invenerunt in capitulo Rothari regis (170) continent. „Item sicut nec patribus licitum est, filios suos sine certa causa aut culpa exheredare, ita nec filii liceat vivo patre res suas cuicumque thingare ant per quolibet titulum alienare nisi forte filios aut filias legitimos aut naturales habuerit, ut ipsi secundum lege conserbet," quemadmodum in ipsa lex continet. Et propter quod fortior esse invenerunt ipsa carta offersionis predicti vestri monasterii de ipsa carta mea donationis — —"!! Anscheinend sind diese Entscheidungsgründe ein schlagender Beleg für die obige Auffassung; allein wer möchte hierin in Wahrheit den getreuen Ausdruck einer lebendigen Volksanschauung und nicht vielmehr ein drastisches Beispiel mechanischer Gesetzesanwendung erblicken? Vgl. hiezu auch Bethmann-Hollweg II 308.

[1]) Allerdings enthalten die Urkundenwerke des italienischen Mittelalters eine reiche Fülle von Scheingeschäften aller Art; allein diese sind nicht der Ausdruck volksthümlicher Rechtsanschauung, sondern das Erzeugniss vorgerückter Notariatspraxis.

durch diese Hypothese zwar das Anfechtungsrecht des nächsten Erben, nicht aber auch das Anfechtungsrecht des Schenkers selbst erklärt wird. Nach meiner Anschauung dürfte der letzte Grund des Launegilds eher auf dem Gebiete der Moral als auf dem des Rechtes zu suchen sein. Die Idee der Vergeltung erheischt, dass der Liberalität Dankbarkeit entgegengebracht werde. Sollte es nicht gestattet sein, das Launegild als eine symbolische Dokumentirung der Dankbarkeitspflicht des Beschenkten aufzufassen? Geht man auf diesen Gedanken ein, so würde sich die relative Nullität, welche der Nichtgebrauch des Launegilds bei der Sckenkung nach sich zieht, daraus erklären, dass das langobardische Recht den Anspruch auf Dankbarkeitsbezeugung im Falle der Schenkung von einem zunächst rein ethischen zu einem juristisch erzwingbaren erhoben hat. Diese synthetische Einheit sittlicher und rechtlicher Bezüge hat vom Standpunkte des germanischen Rechtes gar nichts Auffallendes. Im Gegentheile besteht das Eigenthümliche des germanischen Rechtes, wie Bethmann-Hollweg[1]) treffend hervorgehoben hat, gerade darin, dass es Recht und Sittlichkeit in einander zieht, während das römische es schärfer sondert.

Was auch immer für Impulse bei dem Entstehen dieser Sitte mitgewirkt haben mögen: so viel steht doch fest, dass sich dieselbe, weil innig verwachsen mit dem langobardischen Volkscharakter bis zum Wiedererwachen des römischen Rechtes in ungeschwächter Weise erhalten hat. Bis Ende des 11. Jahrhunderts weisen alle von mir eingesehenen Schenkungs-Urkunden, insoferne sie sich nicht als Seelgifts-Urkunden darstellen, das Launegild auf; noch im 12. Jahrhunderte ist bei Schenkungen vereinzelt von einer Consuetudo Launechildis"[2]) die Rede. Dass aber mit dem Festhalten

---

[1]) Bethmann-Hollweg IV 4 n. 2.

[2]) Chartae I 794 (de a. 1149): — „Quidem et ad hanc donationis cartam adfirmandam accepimus nos — donatores vobis — exinde secundum consuetudinem Launechildis crosnam unam."

an der hergebrachten Form auch die Herrschaft der einschlägigen materiellen Grundsätze Hand in Hand ging, das lehrt uns eine süditalienische Gerichtsurkunde aus dem 11. Jahrhunderte, worin dieselben mehrfach als praktisches Recht angezogen werden.[1])

§ 12.

Das Launegild als Arrha confirmatoria.

Wir haben im vorigen Paragraph die Launegilds-Theorie bei Schenkungen kennen gelernt. Es entsteht nun die Frage, ob diese Theorie überall Geltung beanspruchte, wo das Launegild in Anwendung gebracht wurde? Auf zweierlei Weise hätte man der besprochenen Theorie einen allgemein giltigen Charakter beilegen können: Erstens, wenn man sich darauf beschränkt hätte, das Launegild nur bei Schenkungen anzuwenden; zweitens, wenn man mit Bewusstsein die zunächst für Schenkungen ausgebildete Launegilds-Theorie auch auf andere Rechtsgeschäfte übertragen hätte. Ich werde im gegenwärtigen Paragraphe nachweisen, dass weder das Eine noch das Andere der Fall war.

Die erste Alternative hätte zur Voraussetzung, dass alle Rechtsgeschäfte, bei denen das Launegild vorkommt,

---

[1]) Mon. Neap. IV 161—169: Vgl. dazu p. 51 n. 1. Ausser auf Ed. Rot. 170 berufen sich die Richter auch ausdrücklich auf Ed. Liupr. 43. Das geschieht in folgender Weise: „insuper propter quod continebat in ipsa mea carta donationis, ut „si ipsos nobis defendere non poterent, de colludio legibus jurare faceret, et quia in eadem lege continet in capitulo, qnem constituit Liuprand, ut si quis alii qualecumque rem donaverit et launegild susceperit et postea defendere minime potuerit, tunc aliam talem rem, qualem donavit qualis in illa die invenitur esse, sed dat (lies: reddat) cui donavit et amplius non calumnietur, et si de colludio pulsatus fuerit, satisfaciat a domini vangelia, quod nullum colludium cum alium hominem de ipsa causa factum habeat et sit solutus a culpa sic tamen, ut suprascripta rem consimilem reddat cui donavit" velut in ipsa lege continet." Vgl. p. 49 n. 1.

sich wenigstens im weitesten Sinne als Schenkungen darstellen. Es wird desshalb darauf ankommen, zu zeigen, dass diese Voraussetzung keineswegs zutrifft.

Bei der in den §§ 5—9 gegebenen Uebersicht der verschiedenen Anwendungsfälle des Launegilds bin ich der Untersuchung dieser Frage absichtlich aus dem Wege gegangen, um dadurch die Darstellung nicht allzu schleppend zu machen. Aber auch an dieser Stelle bin ich nicht gesonnen, jeden Einzelfall zu prüfen. Es genügt mir vollständig, für die grosse Mehrheit der Fälle den Schenkungsbegriff abzulehnen. Zu diesem Behufe greife ich jene Fälle heraus, welche wir als die in der Praxis am häufigsten vorkommenden kennen gelernt haben, also namentlich jene, wofür eigene Formeln geschaffen worden sind. Hinsichtlich der übrigen Fälle mag es als Interpretationsfrage dahingestellt bleiben, ob in concreto die Criterien der Schenkung einschlagen oder nicht. Die nach dem Gesagten zu berücksichtigenden Fälle sind die Eheschliessung,[1]) der Sühnvertrag,[2]) das Versprechen des ewigen Stillschweigens,[3]) der Pfandrevers,[4]) der Scheinverkauf.[5]) Wollte man nun selbst den Schenkungsbegriff noch so weit fassen, so wird man doch in keinem Falle vom Requisite der Liberalität absehen können.[6]) Dennoch fehlt dieses Requisit bei sämmtlichen eben erwähnten Rechtsgeschäften, was im Nähern noch zu zeigen ist.

Es ist zwar richtig, dass nach langobardischem Rechte der Vormund kraft seiner vormundschaftlichen Gewalt über die Hand der Mündel disponirt, und zwar der Vater und

---

[1]) p. 18 n. 1.

[2]) p. 23 n. 4.

[3]) p. 25 n. 4.

[4]) p. 29 n. 1.

[5]) p. 29 n. 3 und p. 38 n. 1.

[6]) Schupfer Donazioni 3. vgl. auch Lami Mon. III 1770: „Cum aliquid gratis datur et donari promittitur contractus donationis nominatur."

Bruder in unbeschränkter Weise, jeder andere Vormund mit Zustimmung der Mündel.[1]) Gleichwohl kann bei der Eheschliessung auf Seite des Vormundes von keiner Liberalität die Rede sein. Denn durch das der Eheschliessung voraufgehende Verlöbniss hat sich der Vormund bereits verpflichtet, die Braut sammt Vermögen und Vormundschaft über sie dem Bräutigame zu übergeben.[2]) Bei Sühnverträgen erfolgt der Verzicht auf Klage, Eid und Busse nicht aus reiner Gunst, sondern als Gegenleistung für die Compositionssumme.[3]) Die Unzulässigkeit der Revokation eines verkauften, verschenkten, verpfändeten, refutirten Gutes beruht auf einer juristischen Nothwendigkeit. Daher ist auch beim Versprechen des ewigen Stillschweigens der Gedanke der Freiwilligkeit ausgeschlossen. Ebenso ist beim Pfandrevers der animus donandi schlechterdings undenkbar. Denn die Zurückstellung der eventuellen Verkaufsurkunde nach erfolgter Befriedigung ist eine im Wesen des Pfandrechtes begründete Pflicht des Pfandgläubigers. Was endlich die Scheinverkäufe betrifft, so ist nicht minder klar, dass dieselben, wenigstens insoferne sie sich als Verpfändungen darstellen, der freigebigen Absicht keinen Spielraum gestatten, da ja durch sie der Schuldner nur die Erhöhung seines eigenen Credites bezweckt.

Sollte die zweite Alternative zutreffen, so müsste man jedenfalls verlangen, dass das Launegild als Essentiale negotii bei allen Rechtsgeschäften, wo es überhaupt vorkommt, consequent gebraucht wird. Dagegen werde ich zeigen, dass dieses Postulat keineswegs überall erfüllt wird. Ich habe bereits Gelegenheit gehabt, im Laufe der voraufgehenden Darstellung mehrfach auf die durchaus willkürliche und ver-

---

[1]) Schupfer Famiglia 158, 171—173. Pertile III 204 n. 21, 255 n. 53, 328 n. 12.

[2]) Schupfer Famiglia 122. Pertile III 254.

[3]) Form. ad Rot. 143: „Martine, te appellat Petrus, quod ipse interfecit patrem tuum, et fecit tibi compositionem et ei fecisti perdonationem. — —“ Vgl. p. 23 n. 4.

einzelte Anwendung des Launegilds hinzuweisen. Es gilt diese Bemerkung in erster Linie von der Anwendung des Launegilds im Sachen-[1]) und im Erbrechte,[2]) theilweise aber auch von der Anwendung desselben im Familien-[3]) und im Obligationenrechte.[4]) Nur in fünf Fällen hat der Gebrauch des Launegilds einen mehr constanten Charakter angenommen. Es sind dieselben fünf Fälle, die ich bereits vorhin als die gebräuchlichsten hervorgehoben habe.[5]) Hievon sind zunächst die Scheinverkäufe[6]) auszuscheiden, denn die Anwendung des Launegilds ist hier nur in Toskana nachweisbar, steht aber auch da mit dem herrschenden Brauche nicht im Einklange.[7]) Es verbleiben noch vier Anwendungsfälle, wofür sich auch durchwegs einschlägige Formeln[8]) finden. Man könnte geneigt sein, gerade auf diesen Umstand ein besonderes Gewicht zu legen und hieraus auf die Nothwendigkeit des Launegilds einen Schluss ziehen. Es ist daher von Wichtigkeit, dass ich in der Lage bin, wenigstens für zwei Fälle mit aller Bestimmtheit das Gegentheil zu beweisen. Ich rechne hieher den Sühnvertrag und das Versprechen des ewigen Stillschweigens. Für beide Fälle lassen sich nämlich mehrfache urkundliche Belege erbringen, in denen das Launegild fehlt,[9]) ohne dass es gestattet wäre, die Rechtsgiltigkeit der launegildlosen Akte anzuzweifeln. Formeln mit Launegild sind also noch kein Beweis für die Unentbehrlichkeit des Launegilds. Wollte man dem Launegild in den zwei noch erübrigenden Fällen, das ist bei der Eheschliessung und beim Pfandreverse die Eigenschaft einer Wesens-

[1]) p. 21, alinea 2.
[2]) p. 38, in fine.
[3]) p. 20, alinea 2.
[4]) p. 22—25.
[5]) p. 55, alinea 2.
[6]) p. 29 n. 3 und p. 33 n. 1.
[7]) p. 32 n. 1.
[8]) p. 18 n. 1. p. 23 n. 4. p. 26 n. 6. p. 29 n. 1.
[9]) p. 23 n. 4. p. 27 n. 2. p. 39 n. 4.

form zuschreiben, so könnte man diese Annahme nicht auf die bezüglichen Formeln, sondern auf die Uebereinstimmung der Urkunden mit den Formeln stützen. Der Werth dieses Argumentes bemisst sich nach der Anzahl der übereinstimmenden Urkunden. Nun sind mir allerdings keine einschlägigen Urkunden ohne,[1]) aber verhältnissmässig auch nur sehr wenige Urkunden mit Launegild untergekommen, nämlich drei Eheschliessungs-Urkunden[2]) und zwei Pfandreverse.[3]) Unter diesen Umständen hat selbst die consequente Anwendung des Launegilds nur wenig zu bedeuten. Sie berechtigt noch nicht ohne Weiters zur Annahme, dass die bei Schenkungen Platz greifende Launegilds-Theorie auch auf die Eheschliessung und den Pfandrevers übergegangen, sondern lässt bloss die Möglichkeit einer derartigen Uebertragung offen. Ich gehe aber noch um einen Schritt weiter und bestreite auch diese Möglichkeit aus sachlichen Gründen. Gesetzt, das Launegild spielte bei der Eheschliessung und beim Pfandreverse dieselbe Rolle, wie bei der Schenkung, so geriethe man durch diese Annahme zu den absurdesten Consequenzen. Einerseits müsste man dem Vormünder beziehungsweise dessen Erben das Recht einräumen, eine vor Jahren eingegangene Ehe wegen Abgang des Launegilds nach ihrem Gutdünken umzustossen; anderseits könnte man es dem Pfandgläubiger nicht verwehren, alle Rechte aus der ihm Verpfändungs halber gegebenen Verkaufsurkunde auch nach Tilgung der Pfandschuld geltend zu machen, da er jeden auf Grund eines launegildlosen Pfandreverses erhobenen Einspruch mit Erfolg

[1]) Ich sehe ganz ab von einer kurzen Eheschliessungsnotiz aus dem 8. Jahrhunderte, worin das Launegild nicht erwähnt wird. Siehe nämlich Troya V 331. Der Abgang des Launegilds kann hier leicht aus der Beschaffenheit der Notiz erklärt werden.

[2]) Ungedr. Lucca, S. Ponziano, Or. (de a. 1038). Ungedr. Pisa, Roncioni, Or. (de a. 1115). Ungedr. Arezzo, Capitolo, n. 396, Or. (de a. 1131).

[3]) Chartae I 408. Ungedr. Verona, Capitolo, Coll. Muselli, (de a. 1095).

zurückschlagen könnte. Es sind das in der That monströse Corollarien, die jedem gesunden Rechtssinne Hohn sprechen. Will man dieselben dem langobardischen Rechte nicht aufbürden, so muss man die für Schenkungen berechnete Launegilds-Theorie bei der Eheschliessung und beim Pfandreverse fallen lassen. Damit sind wir aber zugleich angewiesen, das Launegild überall ausser bei Schenkungen als unwesentliche Förmlichkeit zu betrachten.

Das Ergebniss des gegenwärtigen Paragraphes ist ein rein negatives: es entkleidet das Launegild in seinem übertragenen Anwendungsgebiete des ursprünglichen Charakters einer Wesensform. Damit ist aber noch nicht die Bedeutung des unwesentlichen Launegilds bestimmt. Mit der Beantwortung dieser positiven Frage soll sich der nächst folgende Paragraph beschäftigen.

§ 13.

Fortsetzung.

Vor Allem ist es klar, dass das Königs-Edikt für unsere Aufgabe keinen Anhaltspunkt gewährt; denn dort ist nur vom Launegild bei Schenkungen die Rede. [1]) Die Uebertragung des Launegilds auf andere Fälle ist ein Produkt späterer Praxis. Ebenso wenig Aufklärung erlangen wir durch die Formeln. [2]) Diese schreiben bloss vor, wann, aber nicht wozu das Launegild gereicht werden soll. [3]) So sehen wir uns ausschliesslich auf die Urkunden hingewiesen, in denen vom Launegild die Rede ist.

Da, wo in den Urkunden die Reichung des Launegilds motivirt erscheint, begegnen wir genau denselben Wendungen, die wir schon im § 11 bei der Schenkung kennen gelernt haben. Am häufigsten sind folgende Phrasen: „ad confirmandam hanc promissionis cartulam“, „ut haec promissio

[1]) p. 17 n. 1.
[2]) p. 17 n. 4.
[3]) p. 18 n. 1. p. 23 n. 4. p. 26 n. 6. p. 29 n. 1.

firma et stabilis permaneat atque persistat" u. dgl. m.[1]) Seltener: „ut magis — promissio firma et stabilis permaneat", „pro ssta obligatione — plenius confirmanda" u. s. w.[2]) Häufig wird zu diesen und ähnlichen Redeweisen noch hinzugefügt: „omni tempore", „perennis temporibus", „in perpetuum." [3])

Es liegt auf der Hand, dass diese Sätze hier nicht denselben Sinn haben können, der ihnen in Schenkungsurkunden zukommt,[4]) da das Launegild, wie wir gesehen haben,[5]) nichts Wesentliches, sondern etwas Unwesentliches ist. Aus demselben Grunde ist aber auch die Analogie der Arrha constitutoria von vorneherein ausgeschlossen, wie uns dieselbe als Leitkauf[6]) und Dinggeld[7]) im deutschen Rechte entgegentritt. Im gegenwärtigen Zusammenhange wird es darauf ankommen, den Wortlaut der citirten Redensarten in Einklang zu setzen mit dem Criterium der Unwesentlichkeit. Der allen Wendungen gemeinsame Grundgedanke

---

[1]) Ich citire beispielsweise Troya V 117. Chartae I 517, 699, 700, III 1445, 1552, 1681. Muratori Ant. II 269, 955. III 1165. Lupi II 975. Porro 190. Verci Eccl. III 5. Tiraboschi Non. II 186. Brunetti III 222. Mem. di Lucca IV b) 155, 166. App. 108, 127. Lami Mon. I 377. Ungedr. Lucca, S. Ponziano, Or. (de a. 1038) Ungedr. Mailand, Staatsarchiv, Or. (de a. 1055). Ungedr. Lucca, Spedale, Or. (de a. 1105). Vgl. ferner p. 60 n. 3. —

[2]) Troya V 560. Dondi II 27. Tiraboschi Non. II 97. Boselli I. 287. Muratori Ant. III 1137, 1145. Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 336, Or. (de a. 1073). Ungedr. Pisa, Olivetani, Or. (de a. 1092). Ungedr. Pisa, Roncioni, 53, Or. (de a. 1115).

[3]) Chartae I 293, 507, 651, 654, 719. II 131, 132. III 1497. Dondi III 4, 42, 44, 64, 67, 80. IV 11. Muratori Ant. I 297. II 422. V 561. Muratori Est. 272. Lupi II 389. Tiraboschi Mod. II. 9. Margarin II 77. Ungedr. Siena, S. S. in M. Amiate, n. 172, Or. (de a. 903) und n. 265, Or. (de a. 1071). Ungedr. Verona, Capitolo, Coll. Muselli, (de a. 1095) Ungedr. Florenz, Camaldoli, Or. (de a. 1140).

[4]) Vgl. p. 49 n. 2, p. 50 n. 1, p. 51 n. 1.

[5]) Vgl. § 12.

[6]) Siegel Verspr. 28. Hofmann 22.

[7]) Hessdörfer 6. Jagemann 131.

ist folgender: Durch die Reichung des Launegilds wird das Rechtsgeschäft, bei dem es vorkommt, bestärkt. Das Launegild ist demnach ein Bestärkungsmittel. Diese Auffassung verträgt sich nun sehr wohl mit dem Charakter der Unwesentlichkeit, da jedes Bestärkungsmittel begrifflich die Existenzfrage des bestärkten Rechtsgeschäftes ausser Spiel lässt. An dieser Interpretation wird um so weniger etwas auszusetzen sein, als mit derselben ohne Mühe auch die oben angeführten erläuternden Zusätze in Uebereinstimmung gebracht werden können. Ganz besonders passt es hieher, wenn mitunter zu lesen ist, dass durch die Reichung des Launegilds eine erhöhte Sicherheit verschafft werde,[1] während diese Redensart bei Schenkungen sich nur in gezwungener Weise aufrecht erhalten lässt.[2] Es kann daher keinem Zweifel unterliegen, dass die funktionelle Bedeutung des Launegilds in allen Fällen, wo es sich nicht um eine Schenkung handelt, die eines Bestärkungsmittels ist.

Wie hat man sich aber dieses Bestärkungsmittel vorzustellen?

Bei der Unbestimmtheit, an welcher noch gegenwärtig der Begriff der „Bestärkung“ leidet[3], ist es gewiess nicht überflüssig, diese Frage anzuregen. Die Quellen lassen uns hinsichtlich dieses Punktes vollständig im Stiche. Daher wird es sich rechtfertigen, wenn ich zum Behufe der weiteren Untersuchung von den uns bekannten Bestärkungsmitteln des deutschen Rechtes ausgehe[4]) Diese lassen sich, nach Ausscheidung der Beweismittel[5], auf einen doppelten Gesichtspunkt zurückführen.[6] Sie dienen entweder zur

---

[1]) Vgl. p. 60 n. 2.

[2]) Vgl. p. 51 n. 1.

[3]) Mit Recht wird diese Unklarheit gerügt von Siegel D. G. V. p. 40 n. 14 und Hofmann p. 36 n. 79.

[4]) Ich verweise auf die gewöhnlichen Hand- und Lehrbücher des deutschen Privatrechtes und der Rechtsgeschichte.

[5]) Einige Schriftsteller fassen auch die Beweismittel als Bestärkungsmittel auf. Z. B. Sintenis II 312. Zöpfl D. R. G. III 288,

[6]) Vgl. Stobbe V. R. 25.

Constatirung der Vertragsperfection [1]) oder zur Sicherung der Vertragserfüllung, ohne dass aber eine Concurrenz beider Zweckbestimmungen ausgeschlossen wäre.[2]) Die Bestärkungsmittel der zweiten Classe lassen sich wieder am besten eintheilen [3]) in Abschreckungsmittel für den Schuldner und in Ersatzmittel für den Gläubiger. Unter welche Rubrik ist nun das Launegild einzureihen? Auf keinem Falle kann das Launegild als Beweismittel gedient haben; denn selbst abgesehen davon, dass dem Launegild nicht anzukennen war, wofür man es bestellt hatte, wurde dasselbe nach Ausweis der Urkunden stets vom Promissar dem Promittenten gegeben, so dass es sich im Falle des Processes nicht in Händen des Probanten sondern in Händen des Probaten befand. Ebenso undenkbar ist es, dass durch die Hingabe einer harmlosen Kleinigkeit [4]) dem Schuldner hätte Schrecken eingejagt, dem Gläubiger Ersatz geboten werden sollen. Wollte man dagegen einwenden, dass, wenn schon das Geben und Nehmen des Launegilds harmloser Natur war, sich daran doch eine minder harmlose praktische Consequenz zum Nachtheile des Schuldners beziehungsweise zum Vortheile des Gläubigers knüpfen konnte, etwa ein Pfändungsrecht [5]) oder dgl., so ist dem gegenüber zu bemerken, dass in den Urkunden nirgends die leiseste Andeutung einer derartigen praktischen Consequenz gemacht wird, was bei der peinlichen Ausführlichkeit mancher Urkunde gewiss geschehen wäre, wenn man in der That eine solche Consequenz gezogen hätte. Hierin liegt ein Fingerzeig, das Launegild als Erkenntnissmittel der Perfektion zu betrachten.

---

[1]) Hier ist das Bestärkungsmittel nicht direktes Beweismittel, vielmehr ist der Gebrauch des Bestärkungsmittels Beweisthema für die indirekte Beweisführung der Vertragsperfektion.

[2]) Jagemann 27.

[3]) Neumann 119.

[4]) Vgl. hierüber die Schlussausführungen des § 15.

[5]) Vgl. Siegel D. G V. 36.

Diese Auffassung findet in unseren Quellen insoferne einen Stützpunkt, als das Launegild regelmässig nur bei Vertragsabschlüssen vorkommt. Sämmtliche Rechtsgeschäfte, bei denen wir das Launegild angetroffen haben,[1] stellen sich nämlich bis auf wenige Ausnahmen als Verträge dar. Als solche Ausnahmen sind hervorzuheben das Gelübde[2] und die letztwillige Disposition.[3] Allein beide Fälle sind nicht germanischen sondern fremdrechtlichen Ursprunges und selbst sie erscheinen wenigstens äusserlich dem mittelalterlichen Vertragssysteme eingefügt. Die Gelübde wurden dem Bischofe gegenüber abgelegt und von diesem gleich anderen obligatorischen Versprechen ausdrücklich acceptirt.[4] Die letztwilligen Dispositionen, weil im Widerspruche stehend mit dem germanischen Rechtsbewusstsein[5], verschafften sich in Italien zunächst Eingang in der Gestalt von Schenkungsverträgen unter Vorbehalt des lebenslänglichen Eigenthums und einer mehr oder minder weit reichenden Dispositionsbefugniss.[6] Was ferner die Beziehung des Launegilds speciell zum Abschlusse der Verträge betrifft, so tritt dieselbe aus den Urkunden überall hervor, sehr häufig mit besonderer Schärfe, sei es dass die Reichung des Launegilds ausdrücklich von diesem oder jenem Versprechen, sei es umgekehrt, dass dieses oder jenes Versprechen ausdrücklich von der Reichung des Launegilds abhängig gemacht wird.[7] In Erwägung dieser Umstände scheint das Launegild als Bestärkungsmittel in der That nur eine Deu-

[1]) Vgl. §§ 5—9.

[2]) Vgl. p. 24 n. 3.

[3]) Troya V 560. Brunetti III 222, 353. C. Cavensis I 108. Vgl. p. 37 n. 5 und p. 38 n. 1.

[4]) Vgl. p. 63 n. 2.

[5]) Vgl. p. 35.

[6]) Vgl. p. 37. Siehe hierüber auch Pertile IV. 5.

[7]) Bald ist nämlich zu lesen: „Et pro hac promissione, — recepi — launechild"; bald umgekehrt: „Dedisti nobis meritum; propterea per hanc repromissionis paginam repromittimus —"

tung zuzulassen: nämlich die eines Zeichens des geschlossenen Vertrages oder einer Arrha confirmatoria.

War man sich aber auch im italienischen Mittelalter dieser theoretischen Vorstellung klar bewusst? Wenn das der Fall war, so müsste es sich aus der folgerichtigen Anwendung des Launegilds nachweisen lassen.

Nun ist mir allerdings keine Gerichtsurkunde bekannt, woraus hervorginge, dass der Streit, ob ein Vertrag das Stadium der Tractate überschritten, je einmal durch den Hinweis auf das Launegild gelöst worden wäre. Indess kann das nicht befremden, da die Gerichtsurkunden jener Zeit, wo das Launegild als Arrha confirmatria gebraucht wurde, in der Schilderung des Processganges, insbesondere was den Beweis betrifft, sehr karg sind.[1])

Auch daraus kann kein abträglicher Schluss gegen die rationelle Verwendung des Launegilds als Arrha gezogen werden, dass das Launegild nicht bloss bei obligatorischen, sondern auch bei anderen Verträgen[2]) bestellt wurde, und zwar im erstern Falle mitunter selbst bei gleichzeitiger Erfüllung von Seite eines der Contrahenten.[3]) Es ist nämlich einerseits nicht abzusehen, wesshalb man nur bei obligatorischen und nicht auch bei familienrechtlichen, sachenrechtlichen, erbrechtlichen Verträgen dasselbe Interesse haben sollte, den Perfektionsmoment zu fixiren, zumal da wie dort der Vertragseffekt von der Perfektion abhängig ist; anderseits lässt sich der praktische Nutzen der Präsumtionswirkung auch nach erfolgter Vertragserfüllung nicht wegläugnen.[4])

---

1) Ficker I. 29.

2) Vgl. §§ 5—9.

3) Troya V 117. Chartae I 654. Lupi II 975. Dondi III 44. Porro 190. Muratori Ant. II 955. III 1165. Mittarelli Ann. III. 82. Bonaini I 41. Tabularium Casauriense, nach Du Cange VI 918. Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 257, bis, Or. (de a. 1049). n. 343, (de a. 1074) n. 389, Or. (de a. 1086). n. 443, Or. (de a. 1106) Capitolo, n. 172, Or. (de a. 1057). Ungedr. Florenz, Camaldoli, Or. (de a, 1140). Vgl. dazu im Näheren die Ausführungen des § 15.

4) Jagemann 50—51.

Dagegen ist es nicht möglich den Einwurf einer vielfach rein pleonastischen Handhabung des Launegilds abzuwehren, wenn man gerade diejenigen Fälle in Betracht zieht, wofür besondere Formeln aufgestellt worden sind.[1] Von diesen Fällen gehört die Eheschliessung[2] unzweifelhaft, der Sühnvertrag[3] höchst wahrscheinlich zu den Formalverträgen;[4] bei den Formalverträgen versieht aber die Form die Funktion der Arrha.[5] Es erübrigen noch zwei andere Fälle: das Versprechen des ewigen Stillschweigens[6] und der Pfandrevers.[7] Hinsichtlich dieser beiden Fälle steht mindestens so viel fest, dass hier das praktische Bedürfniss nach Constatirung des Perfektionsmomentes auf keine Weise die Häufigkeit der Anwendung des Launegilds zu rechtfertigen vermöchte.

So werden wir zur Annahme hingedrängt, dass man sich bei Anwendung des Launegilds als Arrha confirmatoria weit weniger von der klaren Einsicht in das Wesen des Institutes leiten liess, als vielmehr von einem instinktiven Drange nach potenzirter Rechtssicherheit.[8]

Diese Erscheinung steht im Mittelalter keineswegs vereinzelt da. Aus den Urkunden lässt sich vielmehr ein allgemeines Streben nach Häufung juristischer Cautelen nach-

---

[1]) Vgl. p. 57 n. 8.

[2]) Vgl. p. 18 n. 1.

[3]) Vgl. p. 23 n. 4.

[4]) Hinsichtlich des langobardischen Eheschliessungsritus sind zu vergleichen: Schupfer Famiglia 124, Pertile III 258, Sohm Eheschliessung 66, 67; bezüglich der Sühnverträge: Osenbrüggen 6.

[5]) Ihering II 521. Vgl. auch die von Jagemann 51 citirten Schriftsteller. Die Ueberflüssigkeit der Arrha bei Formalverträgen anerkennt Jagemann selbst trotz seiner oppositionellen Haltung gegenüber den eben erwähnten Schriftstellern.

[6]) Vgl. p. 25 n. 4.

[7]) Vgl. p. 29 n. 1.

[8]) Zur weiteren Begründung dieses Satzes können die Ausführungen der §§ 16 und 17 herangezogen werden.

weisen,[1]) welches seltsam genug contrastirt zur thatsächlichen Rechtsunsicherheit. Gerade in diesem Gegensatze zwischen Theorie und Praxis, zwischen Idee und Wirklichkeit spiegelt sich aber der grosse Grundzug[2]) jenes Zeitalters, dem das Launegild als Arrha confirmatoria seine Entstehung verdankt.

§ 14.

Verhältniss der Launegildsobjecte zur Anwendung und Bedeutung des Launegilds.

Den bisherigen Ausführungen lassen sich folgende zwei Sätze entnehmen: erstens, dass die Launegildsobjecte in drei Classen eingetheilt werden können, nämlich Kleinigkeiten,[3]) fingirtes Launegild[4]) und höhere Werthgegenstände;[5]) zweitens, dass eine doppelte Bedeutung des Launegilds zu unterscheiden ist, nämlich die eines Essentiale negotii bei Schenkungen[6]) und die einer Arrha confirmatoria bei anderen Rechtsgeschäften.[7]) Im gegenwärtigen Paragraph will ich nun festzustellen versuchen, wie sich die drei Arten von Launegildsgegenständen zur Anwendung des Launegilds verhalten, wodurch auch das Verhältniss der Launegildsgegenstände zu den zwei Grundbedeutungen des Launegilds bestimmt wird.

---

1) An dieser Stelle möge es genügen, beispielsweise auf die sowohl bei Schenkungen als ausserdem gar nicht selten vorkommende Concurrenz des Launegilds und der „Stipulatio subnixa" hinzuweisen. Folgende Urkunden enthalten Belege: Chartae I 293, 383, 507, 654, 667. II 131, 132, 158. III 920. Campi I 521. Dondi III 4, 28, 42, 44, 67, 80. IV 5. Muratori Est. 272. Tiraboschi Non. II 97, 186. Mittarelli Ann. III App. 82 u. in ungedr. Urkunden.

2) Schupfer Società Mil. 22.

3) Vgl. p. 5—7.

4) Vgl. p. 8—12.

5) Vgl. p. 12—16.

6) Vgl. p. 47—54.

7) Vgl. p. 54—66.

Die Aufgabe wird dadurch wesentlich vereinfacht, dass sich von den drei Objects-Categorien eine ausscheiden lässt. Ich habe nämlich bereits darauf hingewiesen[1],) dass das Launegild regelmässig aus Kleinigkeiten bestand. Diese Bemerkung gilt nun nicht bloss für das Launegild als Essentiale negotii, sondern auch für das Launegild als Arrha confirmatoria. Es wird daher genügen, im Folgenden zunächst vom fingirten, dann vom höher bewertheten Launegild zu handeln.

Was das fingirte Launegild betrifft, so lässt sich die Sache sehr kurz fassen. Abgesehen von jenen Fällen, wo das fingirte Launegild mit dem nicht fingirten Launegild concurrirt,[2]) und wo daher Ersteres lediglich als oratorischer Schmuck der betreffenden Notariatsurkunde angesehen werden kann, begegnete ich dem fingirten Launegild bis auf eine einzige Ausnahme[3]) ausschliesslich bei donationes pro anima,[4]) wo vermöge Ed. Liupr. 73[5]) die ursprüngliche Bedeutung des Launegilds als Essentiale negotii ausgeschlossen, und folglich nur die übertragene Bedeutung einer Arrha confirmatoria begründet ist.

Nicht so einfach ist die Erörterung des zweiten Punktes Es tritt uns hier vor Allem die Schwierigkeit entgegen, in concreto die Grenze zu ziehen zwischen Kleinigkeiten und höheren Werthgegenständen.[6]) Um hiebei einigermassen eine feste Unterlage zu gewinnen, werde ich der folgenden Untersuchung bloss jene Fälle zu Grunde legen, in welchen das Launegild entweder aus Geld besteht,[7]) oder doch in Geld bewerthet ist.[8]) Hievon werde ich diejenigen

1) Vgl. p. 7.
2) Vgl. p. 12 n. 3—4. p. 16 n. 5—6.
3) Ungedr. Neapel, Staatsarchiv III 232 b) Or. (de a. 1181).
4) Vgl. p. 8 n. 2. p. 9 n. 2—3. p. 10 n. 3. p. 11 n. 1—2.
5) Vgl. p. 10.
6) Vgl. p. 14.
7) Vgl. p. 13 n. 8.
8) Vgl. p. 15 n. 1.

Fälle ausser Ansatz lassen, bei welchen von vorneherein anzunehmen ist, dass sich die Werthangaben nicht auf das Launegild beziehen.[1])

Das nach dieser Sichtung verbleibende Urkundenmaterial theile ich in zwei Gruppen; die erste umfasst die einseitigen, die zweite die gegenseitigen Verträge.

Mir liegen fünf und zwanzig[2]) Urkunden über einseitige Verträge vor, welche zugleich genaue Werthangaben hinsichtlich der dabei vorkommenden Launegildsgegenstände enthalten. Es handelt sich hier durchaus um Schenkungen, jedoch nicht bloss um einfache Schenkungen, sondern zum Theile auch um donationes pro anima, so dass beide Launegildsbedeutungen vertreten sind. Die erwähnten Urkunden fallen in die Zeit vom 8. bis ins 13. Jahrhundert und vertheilen sich auf alle Hauptprovinzen Italiens. Die diesen Urkunden zu Grunde liegende Werthscala des Launegilds bewegt sich von 1—1800 sol.

Selbst nur eine oberflächliche Prüfung der eben besprochenen Fälle genügt zur Constatirung der Thatsache, dass in der Praxis auch bei Schenkungen mitunter höhere Werthsummen als Launegild verwendet worden sind.

Die Richtigkeit dieser Behauptung wird in vielen Fällen schon durch den absoluten Werth der gereichten Launegildsgegenstände dargethan, so wenn derselbe die Höhe von

---

[1]) Ausser den p. 29 n. 3 und p. 74 n. 1 erwähnten Urkunden siehe ich auch hieher: Mem. di Lucca IV b) 166, wonach für Besitzeinweisung ein Ring gereicht wird „pro solidi 1000“ (!), während wir aus: Ungedr. Lucca, S. Ponziano, Or. (de a. 1140) ersehen, dass es damals goldene Ringe im Werthe von 2 (!) sol. Luc. gab. Vgl. auch p. 80 n. 1.

[2]) Troya III 625. Chartae III 109, 118. Giulini V 331. Fantuzzi III 48. C. Cavensis I Einleitung 48 n. 1. II 90, 93. Fatteschi 337. De Blasio App. 42, 47, 77. Mon. Neap. IV 286. V 12. Tabularium Casauriense nach Du Cange IV 46. Mittarelli Ann. III App. 32, 55. Ungedr. Siena, Cart. Fontisbone, f. 281, (de a. 1093). Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1030, 1057, 1075, 1080). Ungedr. Neapel, Staatsarchiv, II 108, Or. (de a. 1163). II 170, Or. (de a. 1174). IX 819, Or. (de a. 1231).

50,[1]) 200,[2]) bis 1800[3]) sol. oder etwa von 60[4]) bis 100 Pfd.[5]) erreicht, während der Durchschnittsbetrag in den übrigen Fällen nicht mehr als 10—20 sol. ausmacht.

Bisweilen führt die Würdigung des relativen Werthes zu demselben Ergebnisse. Ich will das an einem Beispiele aus dem Jahre 789 zeigen: [6]) Es handelt sich um die Cession eines Compositionsanspruches wegen eines getödteten Sclaven, wofür ein Launegild von 10 sol. gegeben wird. Aus dem Edikte erfahren wir, dass die Compositionssummen für die Tödtung von Sclaven 16—50 sol. betragen [7]). Da in der Urkunde lediglich von einem „servus" und nicht von einem „ministerialis" die Rede ist, so können nur die untersten Bussansätze in Betracht kommen nämlich entweder 16 oder 20 sol., welche Beträge eher noch um etwas herabzusetzen sind, wenn man bedenkt, dass die Eintreibung dieser Composition nicht ohne Schwierigkeiten sein musste, da dieselbe vor mehr als 15 Jahren fällig war, ohne mittlerweile bezahlt worden zu sein. Demnach kommt auf ein Schenkungsobject von höchstens 16—20 sol. ein Launegild von 10 sol. Um das Verhältniss dieser beiden Grössen zu einander richtig zu stellen, ist nur noch die Veranschlagung der Münzdifferenz erforderlich. Das Edikt rechnet nach römischen Goldsolidi; [8]) in der Urkunde ist von fränkischen Silbersolidi die Rede. Die 10 Silbersolidi sind gleich 120 Denarien, wovon 40 auf den Goldsolidus gehen.[9]) Das Werthverhältniss zwischen Schenkungsobject und Launegild stellt sich also wie 16 zu 3, höchstens wie 20 zu 3, so dass der

---

[1]) De Blasio App. 47.

[2]) Mittarelli Ann. III App. 55. De Blasio App. 42.

[3]) De Blasio App. 77.

[4]) Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1163.)

[5]) Mittarelli Ann. III App. 32. Fatteschi 337. Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1153.)

[6]) Chartae III 118.

[7]) Ed. Rot. 130—134. vgl. auch Schupfer Ordini sociali p. 280—281.

[8]) Forschungen I. 289 u. ff.

[9]) Forschungen I 626. Müller 323. Waitz Münzverhältnisse 7.

Launegildsgegenstand mindestens ein Fünftel oder ein Sechstel der Schenkung ausmachte.

Darf es mithin als feststehend betrachtet werden, dass bisweilen das Launegild auch bei Schenkungen weit über das Maass einer Kleinigkeit hinausfiel, so haben wir es mit einer Erscheinung zu thun, welche offenbar im Widerspruche steht mit dem Charakter der Unentgeldlichkeit derartiger Verträge. Es macht sich daher das Verlangen nach Lösung dieses Widerspruchs geltend.

Als die einfachste Lösung erscheint mir die, wenn man in der Zuwendung höherer Launegildswerthgegenstände die Erfüllung einer Schenkungsauflage erblickt. Die Zulässigkeit dieser Auffassung wird ausser Zweifel gestellt durch zwei cartulae offertionis,[1] in welchen dem beschenkten Kloster ein bestimmter Modus vorgeschrieben wird, der als Launegild erscheint. Aber auch davon abgesehen, sind noch verschiedene Erklärungen möglich:

Man kann das höhere Launegild als Gegenschenkung betrachten, welche selbst launegildsbedürftig wäre, wenn sie nicht mit Bezug auf eine voraufgehende Schenkung in die Gestalt eines Launegilds eingekleidet würde. Acceptirt man die oben[2]) entwickelte Grundanschauung über das Launegild,

[1]) Mon. neap. VI 123 (de a. 1129): „— Insuper — — offero me et per fustem trado universam meam substantiam, stabilem atque mobilem, — prenominatae ecclesiae — —. Et pro hac mea offertione — a vobis et a vestris successoribus in benedictione tantum habere debeam, scilicet in unoquoque anno duodecim copella frumenti sipontina et unum porcum quindecim denariorum. — —“ Fatteschi 145 (de a. 1162): „— Quapropter — dono — praedictum castrum — in praedictis Monasteriis. — Pro qua re confirmanda (sic! vgl. p. 49 n. 2.) recepi ego — a te — auri boni solidos 80 et omni anno unum militem recipere, debeo in meo servitio diebus 40 (als Launegild?) —“

[2]) Vgl. p. 53. — Eine abweichende Ansicht vertritt Sohm in der mir mittlerweile zugekommenen Schrift „über das Recht der Eheschliessung.“ Nach ihm (vgl. p. 28, 29, 66.) ist das langobardische Launegild gleich dem deutschen Handgelde eine fingirte Vorleistung, um die versprochene Gegenleistung ohne wirkliche Vorleistung rechtlich erzwingbar zu machen.

so liegt in der Behandlung einer Gegenschenkung als Launegild durchaus nichts Befremdendes. Was das Launegild in der Regel bloss andeuten soll, wird hier ausnahmsweise realisirt. Juristisch haben wir es dann nicht mit einer, sondern mit zwei Schenkungen, also nicht mit einem einfachen, sondern mit einem zusammengesetzten Rechtsgeschäfte zu thun — eine Wendung im Geiste der synthetischen Methode, zu welcher das germanische Recht von Hause aus stark inklinirte.

Der Gedanke eines zusammengesetzten Rechtsgeschäftes lässt sich aber noch in anderer Weise verwerthen. Es ist denkbar, dass der Schenker seine Zuwendung von vorneherein von der Reichung eines höheren Launegilds abhängig machte. In diesem Falle würde sich die Schenkung, in einen Tausch beziehungsweise in einen Kauf umwandeln, und nur hinsichtlich des Mehrbetrages den Schenkungscharakter wahren. Dass dieser Vorgang nicht eine blosse Hypothese ist, beweist einerseits eine Concessionsurkunde [1])

Ich halte es nicht für nothwendig, diese ohne quellenmässige Begründung hingeworfene Auffassungsweise an dieser Stelle eingehender zu widerlegen, zumal meine ganze Abhandlung einen entschiedenen Protest gegen dieselbe erhebt. Schon der rein äusserliche Umstand, dass das Launegild in der Regel nicht vorgeschossen, sondern nachbezahlt wurde, mithin die durch das Launegild angeblich erzwingbar zu machende Parteileistung noch vor Uebergabe desselben bereits realisirt zu sein pflegte, hätte Sohm von dieser falschen Fährte abhalten sollen. —

[1]) De Blasio App. 47. (de a. 1115): „Unde quantum tote suprascripte finis concluditur — — plenariam ipsam suprascriptam portionem nostram vobis exinde venundedimus et tradidimus, adque donavimus et offersimus — —. Unde in presentis exinde accepimus a vos plenariam nostram sanationem pro benedictione vestra auri solidos 50 de tari boni moneta de Amalfi, ana tari 4 per solidum; et ipso pretium, quod superfluum balet supra predictos solidos offersimus illos in suprascripto vestro monasterio pro anime nostre etc. Einen ähnlichen Fall enthält: Lami Mon. II 1353. (de a. 1223): — — „Manus — — fecit — concessionem — — monasterio — —. Pretium et meritum pro his recepit ab eodem — — monasterio, ut confessus est ß 8 Pisanas, de quibus vocavit se pagatum, et quod plus valet profitens plus valere donavit inter vivos — —“. Dass aber

an ein Kloster, welche sich theils als Verkauf, theils als Schenkung darstellt und wobei der Kaufschilling als Launegild figurirt; anderseits ein italienisches Capitular, [1]) woraus hervorgeht, dass wenigstens zeitweise gerade mit d. a. Rechtsgeschäften viel Missbrauch getrieben wurde.

Gesetzt, die Werthdifferenz zwischen Launegild und Schenkungsobject schwände in obigem Falle auf ein Minimum zusammen, so könnte nicht mehr von einem zusammengesetzten Rechtsgeschäfte, sondern nur von einem Scheingeschäfte die Rede sein. Dass derartige Scheingeschäfte thatsächlich in Uebung waren, wird unwiderleglich bezeugt von Carolus de Tocco. [2]) Unsere Aufgabe kann demnach nur darin bestehen, deren wirklichen Sinn wo möglich zu ermitteln.

Bekanntlich herrschte während des Mittelalters eine grosse Freigebigkeit zu Gunsten von Klöstern und Kirchen. Dennoch musste bisweilen der allgemeine Dotationstrieb am

hier das „Pretium et meritum" nicht als Launegild zu nehmen ist, ergiebt sich aus der nach folgenden Wendung: „— — omni merito et launeghil — — renuntians."

[1]) Hlotharii constitutiones in Maringo (de a. 825) Pertz LL. I 241 c. 3: „Cartula illa qui legitur de donatione, similiter (Im c. 1 ist von cartulae obligationis, im c. 2 von cartulae venditionis die Rede.) volumus ut appretientur (Die Tendenz des Gesetzgebers ist offenbar die, alle Rechtsgeschäfte rückgängig zu machen, welche lediglich zur Einkleidung von ungebührlichen Uebervortheilungen und Erpressungen gedient haben), si amplius valuerint res ipse (Schenkungsobject) quando restaurate fuerant, quam ipso launegild (Das Launegild musste aus einer Werthsache bestehen, ohne volles Werthäquivalent zu sein.) fuisset quando accepit, et ipsa donatio similiter stricto et necessitate famis (Hungersnoth v. J. 824) fecisset; et si approbare potuerit (scil. der übervortheilte Schenker), reddat launegild, et recipiat res suas; et cartula ipsa fragatur."

[2]) C. J. gl. V 765 c): „— — Donatio vero rei singularis launechil exigit, et quandoque fit vera (scil. si launegild est imaginarium = Kleinigkeit), quandoque imaginaria (scil. si launegild est verum = Werthäquivalent). Si verum (scil. Launegild), launechil etiam per ingratitudinem non revocatur, cum donator (scil. Empfänger des Launegilds) habeat rem tantae aestimationis, quantum donavit (scil. Werthaequivalent), si imaginarium (scil. Launegild), tunc revocatur, quia nihil donatum in veritate praestitum est (scil. Kleinigkeit) — —".

natürlichen Egoismus des Einzelnen scheitern. Das Aeusserste, wozu sich Mancher entschliessen mochte, dürfte ein billiger Verkauf gewesen sein, wenn er dadurch einerseits der Verheissungen theilhaftig werden konnte, welche die Kirche ihren Wohlthätern in überschwänglicher Weise in Aussicht stellte,[1]) anderseits nicht auf die Rückgängigmachung des Geschäftes zu verzichten brauchte, falls ihm nachträglich noch Leibeserben geboren würden.[2]) Wollte unter diesen Umständen die Kirche den kleinen Vortheil nicht verschmähen, der ihr geboten wurde, so blieb ihr nichts Anderes übrig, als den Verkauf im Lichte der Schenkung darzustellen. In der That liegen mir einige cartulae offertiones vor,[3]) auf welche keine

---

[1]) Die fast unübersehbaren „donationes pro anima" geben in ihren Eingängen ein anschauliches Bild von diesen Verheissungen. Bereits an anderer Stelle (p. 10) habe ich auf eine der gangbarsten Phrasen hingewiesen, womit d. a. Vergabungen motivirt zu werden pflegten. Hier soll von den zahlreichen Proben, die sich in dieser Richtung erbringen liessen, nur eine Stelle Platz finden, welche namentlich wegen ihrer juristischen Formulirung interessant ist: Chartae II 1178: „Non lateat sapientes et discretos phylosophie alunnos quod quidam sapiens in emploticis scripturis meminit quod quicquit pauperibus vel ecclesiis datur, si recta consideratione censetur, non est donum set mutuum. Nam id, quod datur, multiplicatur et cenluplicato fructu recipitur — —"

[2]) Rot. 171 stellt den Grundsatz auf: „Si quis se disperaverit — — filius non possit habere, et res suas alii thingaverit posteaque eum contegerit, filius legitimus procreare: omne thinx quod est donatio quod prius fecerat, rumpatur, et filii legitimi unus aut plures, qui postea nati fuerint, heredes in omnibus patri succedant. —" Bei Verkäufen war die Anwendung dieses Grundsatzes natürlich ausgeschlossen, nicht aber bei Seelgiften. Dafür, dass Rot. 171 auch für Seelgiften Geltung hatte, lassen sich verschiedene urkundliche Belege erbringen: C. Cavensis II 216. Fatteschi 323. Mittarelli Ann. III App. 175, und dazu Mittarelli Ann. III 135, endlich Muratori Ant. IV 590. Derselben Ansicht ist Kayser 485. Anderseits will ich nicht verschweigen, dass sich in der Praxis frühzeitig auch eine entgegengesetzte Richtung Bahn gebrochen hat. Vgl. Fatteschi 281. Ficker IV 9.

[3]) Ich möchte hieher rechnen: Des Blasio App. 42 und 77, sowie Fatteschi 337, ferner mehrere ungedruckte Urkunden, in welchen Fällen

andere Erklärung so gut zu passen scheint, als die Annahme einer Scheinschenkung mit der wahren Bedeutung eines Verkaufes.

Aber auch noch eine andere Auslegung der Scheinschenkung ist zulässig: Im Toskanischen hat man nicht bloss, die Verkäufe, sondern auch die Schenkungen zur Einkleidung von Verpfändungen benützt. Es finden sich vereinzelte Schenkungsurkunden mit darauf folgender Verpfändungsklausel.[1] Als Launegild wird dabei in der Regel der Betrag der Pfandschuld angesetzt. Davon ausgehend halte ich es nicht für zu gewagt, wenn man annimmt, dass so gut wie bei den Scheinverkäufen[2] auch bei den Scheinschenkungen die Verpfändungsklausel bisweilen losgetrennt wurde, so dass manche Schenkung mit unverhältnissmässig hohem Launegild möglicher Weise eine Verpfändung sein kann für eine Schuld,

die beschenkten Klöster so bedeutende Launegildsummen zahlen, dass dabei wohl an Werthaequivalente gedacht werden kann. Vgl. dazu auch Morcaldi zu C. Cavensis I Einl. 48.

[1]) Beispiele dieser Art sind: Ungedr. Siena, Cart. Fontisbone, f. 50, (de a. 1073): (Offertio an eine Kirche mit folgender Schlussklausel.) — „In tali vero tenore fecimus nos — ista cartula ofertionis et ponimus in pingno in eclesia — quod — — debemus rendere tibi — — solidos 100 — — infra mense ienuario et tu — debetis rendere a nobis — ista cartula.“ — Ungedr. Siena, Cart. Fontisbone, f. 28, Abschrift, (de a. 1111): (Schenkung.) — — „Accepimus nos — da te — bursa cum den. pro sol. 40 de Luc. — —“ (Schlussklausel.) „In talis enim tenore facimus nos istam cartulam et ponimus in pigno ssis terris — pro sol. 40 de Luc. (sic) — —“ Ungedr. Siena, Cart. Fontisbone, f. 29, (de a. 1130): (Schenkung.) „— — Meritum recepimus nos da te — — grossa una pro ß 4 — —“ (Schlussklausel.) „In talis enim condictione fecimus nos ista cartula in persona G. abbas pro ß 4 (sic) de Luccaruzzi in qualecumque tempus B. — vel uxor sua ad nos dixerit per bonam voluntatem de ipso die in antea usque ad unum annum expletum debemus dare ß 4 de Lucearuzzi vel a prefato abbas vel sicuti B. dixerit; et si non dederit et non observaverit, sit et teneat prefato abbas et suis successoribus ex parte de prefato monasterio iure proprietario nomine q. voluerit sine omni occasione et impedimento legi.“ Vgl. ausserdem Muratori Ant. III 1169 (de a. 1153).

[2]) Vgl. p. 33—34.

deren Betrag durch den Launegildswerth angedeutet wird. Möge es mir gestattet sein, diese Conjektur an einem concreten Beispiele zu erproben. Im Jahre 1085 [1]) schenkt Graf Gotidius und dessen Frau Canizza dem Grafen Tagidus mehrere Gutscomplexe. Dafür erhält er „merito — — solidos ducentum de bonis denariis de Lucca". Bald darauf [2]) verkauft dasselbe Ehepaar an ebendenselben Grafen andere Güter und empfängt dafür: „inter argentum et alias res mobiles pro valiente de bono argento ℔ 200 finito pretio". Dabei wird ausdrücklich gesagt, dass der Verkauf geschlossen worden sei „ad resarciendam donationem eodem anno mense eque a nobis factam". Der Sinn, der diesen Worten beizulegen ist, kann nicht zweifelhaft sein, wenn man erwägt, dass sich das Ehepaar in der Verkaufsurkunde neben anderen Gütern ausdrücklich auch die vorhin verschenkten vorbehält. [3]) Der Abschluss des Kaufgeschäftes sollte zugleich die Rückgängigmachung der Schenkung herbeiführen. Dieser Vorgang bliebe nun schlechterdings unverständlich, wollte man die Schenkung als wirkliche Schenkung, den Verkauf als wirklichen Verkauf auffassen, indem nicht einzusehen ist, wesshalb der Graf Tagidus wegen Eingehung eines neuen Kaufgeschäftes auf die vorangehende so umfangreiche Schenkung hätte verzichten sollen. [4]) Dagegen löst sich das Räthsel auf die befriedigendste Weise, wenn man beide Rechtsgeschäfte als Scheingeschäfte betrachtet, welche ein und dasselbe Verpfändungsgeschäft bemänteln sollten. Die

---

[1]) Mittarelli Ann. III App. 55.

[2]) Mittarelli Ann. III App. 57.

[3]) Aus Mittarelli Ann. III 29—30 erfahren wir, dass das gräfliche Ehepaar unmittelbar darauf die zurückgewonnenen Güter dem Camaldulenser Kloster schenkte, dessen Prior kurz vorher in einer Vision den Auftrag erhalten zu haben vorgab, dortselbst ein Frauenkloster zu stiften.

[4]) Allerdings war der Schenkung eine Resolutivbedingung beigefügt; diese konnte aber im Jahre 1085 unmöglich erfüllt sein, weil sie die erreichte Grossjährigkeit eines damals erst erwarteten Enkels des Grafen Gotidus zur Voraussetzung hatte.

Ausstellung der Verkaufsurkunde mit der oben erwähnten Klausel bedeutet dann nichts Anderes, als die Anweisung neuer Pfandobjecte an der Stelle der früheren. Das einzige Bedenken, welches gegen die Annahme eines verschleierten Verpfändungsgeschäftes erhoben werden könnte, besteht in der Ungleichheit der Launegildsummen, welche sich aber sehr leicht durch eine geringe Emendation beheben lässt. Liest man nämlich in der Schenkungsurkunde „libras“ statt „solidos“, [1]) so ist die vollste Uebereinstimmung hergestellt, und damit zugleich die Identität der Pfandschuld bewiesen.[2])

Es würde mich zu weit führen, wollte ich mich noch mehr ins Detail einlassen. Welcher der aufgestellten Erklärungsversuche in concreto zutrifft, das bleibt schliesslich eine Interpretationsfrage,[3]) deren Lösung ebenso schwierig, als für das allgemeine Interesse nutzlos wäre. Ich verlasse daher die einseitigen Verträge und wende mich den gegenseitigen zu.

---

[1]) So vermuthet bereits Mittarelli Ann. III 29, wenn er schreibt: „recipientes a Tagido solidos (forte libras) ducentos de Lucca.“

[2]) Dass sich die Familie des Gotidus trotz der reichen Schenkung an das Camaldulenser Kloster, welche vorzüglich unter der Einwirkung des Priors erfolgt sein dürfte, in finanziellen Verlegenheiten befand, geht daraus hervor, dass ein Sohn des Gotidus und dessen Familie zwei Monate später zahlreiche Güter dem mehrfach genannten Grafen Tagidus um einen Preis (wegen einer Schuld?) von 100 ₰ verkaufte (verpfändete?). Vgl. Mittarelli Ann. III App. 62.

[3]) Auch eine Combination der verschiedenen Erklärungen ist im Einzelfalle möglich. Das beweist folgendes interessante Beispiel: Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 474, Or. (de a. 1113): (Offertio an ein Kloster) — „et pro predicta nostra offersione — recepimus meritum — mobilem rem pro solidis 500 et insuper ut deus in evangelio ait centuplum accipietis et vitam eternam —“ (Schlussklausel.) „Medietas vero ex predictis rebus — loco pignoris posita est pro ₰ 10 de capitale ex omni ₰ per unum quemque mensem lucrum denarios 6 si vos recolligere volueritis habeatis et teneatis eam vestro domnicato et si evenerit ut nos asi iugales possimus restituere vobis et predicto monasterio pretium quod vos in ea dabitis, debetis eum nobis reddere feodi nomine servato iure proprietatis prephato monasterio —“

§ 15.

Fortsetzung.

Mir sind im Ganzen zwölf [1]) einschlägige Urkunden untergekommen, aus welchen unter Berücksichtigung der be-

[1]) Für Oberitalien: Troya V 117: (Einräumung einer Wasserservitut; vgl. p. 21 n. 2). — „Unde accepimus nos — promissionis Launichild, — — a te A. Abbatissa ex sacculo — Monasterii vestri, auri solidos numero sex et duo tremisse —" (Gegenleistung; vgl. p. 78 n 3). Chartae I 654: (Versprechen des ewigen Stillschweigens; vgl. p. 25 n. 4.) — „quidem et ad anc confirmandam promissionis cartulam accepimus nos — a vobis — exinde launechilt ₰ 30 —" (Gegenleistung). Ungedr. Ravenna, Bibl. Class. S. M. in Portu, n. 2200 Or. (de a. 1073): (Sühne; vgl. Nachtrag zu p. 23 n. 4.) Als Benedictio wird gegeben: „60 ₰ den. Venet." (Gegenleistung). — Für Toskana: Mittarelli Ann. III App. 82: (Einräumung des Vorkaufsrechtes; vgl. p. 25 n. 1.) — „Et pro ipsa promissione, et securitate, atque obligatione facta per obligationem dico per stipulationem launechil recepi ego — a te — birrum unum sive vestimentum monasticum valientem solidos 100, et 100 missas, et totidem psalteria —" (Gegenleistung). Muratori Ant. IV 590: (Versprechen des ewig. Stillschweigens; vgl. p. 21 n. 4.) „Launichild integrum accepimus nos da te — bursicum cum denario pro solidos 200 —" (Gegenleistung). Bonaini I 41: (Vergleich; p. 28 n. 3.) — „Pro qua meritum recepisse nos confitemur denariorum nunc currentis monete ₰ 300." — (Gegenleistung). Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1039): (Verspr. des ewigen Stillschweigens; vgl. Nachtrag zu p. 25 n. 4.) Als Launegild wird gegeben: „₰ 10 in arg. et res mobiles" (Gegenleistung). Ungedr. Arezzo, Capitolo, n. 172, Or. (de a. 1057): (Gewährung des Nutzungsrechts; vgl. p. 22 n. 2.): — „pro hac spoponsione et obligatione recepi meritum et launeghild ego — da te — per mobiles res in ₰ 30 —" (Gegenleistung). Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 343, Or. (de a. 1074): (Gerichtliche Refutation; Versprechen des ewigen Stillschweigens; vgl. p. 40 n. 3. p. 41 n. 2 und 3, vgl. ferner p. 28 n. 1.) „— et pro hac sponsione et promissa poena receperunt meritum — mobiles res pro ₰ 100 —" (Gegenleistung). Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 389, Or. (de a. 1086): (Sühne wegen Todschlag; vgl. p. 23 n. 4.) — „et pro transhactione hac et promissa pena receperunt meritum et launechild mobiles res per ₰ 30 —" (Gesgenleistung). Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1153): (Cession von Pfandrechten; vgl. Nachtrag zu p. 21 n. 4.) Als Launegild werden gereicht: „100 ₰" (Gegenleistung). — Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1163): (Investitur zu Eigen; vgl. Nachtrag zu p. 21 n. 1.) Als Launegild figuriren: „60 ₰." (Gegenleistung). –

trächtlichen Höhe der Launegildsummen[1]) mehr oder minder zweifellos[2]) hervorgeht, dass bei gegenseitigen Verträgen manchmal eine der beiden Vertragsleistungen als Launegild aufgefasst wurde.

Diese Thatsache regt die Frage an: wie kam man dazu, eine Vertragsleistung unter den Gesichtspunkt des Launegilds zustellen? Die Sache erklärt sich ziemlich einfach auf folgende Weise: Als man sich überhaupt zuerst anschickte, das Launegild bei gegenseitigen Verträgen anzuwenden, musste es als das Nächstliegende erscheinen, das Launegild neben der Vertragsleistung zu reichen. Dass dieser Weg in der That auch eingeschlagen wurde, lässt sich durch verschiedene Belege[3]) darthun.

---

[1]) Die Fälle, wo das Launegild die Summe von „20 sol. arg.“ (vgl. p. 69 alinea 2) nicht übersteigt, habe ich, insoferne sich nicht die Werthäquivalenz in concreto nachweisen liess (wie bei Troya V 117), grundsätzlich ausgeschlossen. Hieher gehören: Campi I 529. Mittarelli Ann. III App. 332. Ungedr. Parma, Staatsarchiv, Ch. della Colomba Or. (de a. 1173). Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1050, 1055, 1075, 1088).

[2]) Bei Würdigung der Einzelfälle sind Missgriffe fast unvermeidlich. Damit sich der Leser ein selbstständiges Urtheil bilden könne, theile ich in den Noten den wesentlichen Quelleninhalt mit. Mein Zweck ist erreicht, wenn die Grundanschauung unangefochten bleibt.

[3]) Für Oberitalien: Lupi II 975: (Versprechen des ewigen Stillschweigens; vgl. p. 26 n. 2.) — „Ex hinc Launechild crausnam unam (Launegildsobject) et insuper argenti denarios bonos solidos 20 (Gegenleistung) —“. Dondi III 44: (Versprechen des ewigen Stillschweigens; vgl. p. 25 n. 4.) „— Quidem et ad hanc confirmandam promissionis cartam accepimus nos — — inter arientum et aliam rem valente soldos treinta de Verona (Gegenleistung) et exinde launechilt capello uno (Launegildsobject) —“. Für Toskana: Muratori Ant. II 955: (Gerichtliches Anerkenntniss; Versprechen des ewigen Stillschweigens; vgl. p. 40 n. 4, p. 41 n. 2 und 4.). „— Et ad hanc transhactionem confirmandam haccepimus nos — exinde Launechild annullum aureum (Launegildsobject), et insuper ß 30 den. Luc. (Gegenleistung) —“. Muratori Ant. III 1173: (Bündniss; vgl. Nachtrag zu p. 24 n. 2.) „Et hoc facio pro melioratione et utilitate suprascripti Monasterii, et pro defensione rationabili, quam vos — mihi — prestare debetis —

Da indess bei der Reichung des Launegilds die Bereicherung des Empfängers nicht in der Intention der Parteien lag, so konnte man bei zusammengesetzten Leistungen leicht darauf verfallen, einen Bruchtheil der Gesammtleistung als Launegild gelten zu lassen.[1]) Bei einfachen Leistungen wäre dieser Vorgang unter der Voraussetzung der Theilbar-

---

et pro una domo — et pro uno orto — et pro una domo — et una vinea — et pro uno orto — (Gegenleistung), pro decem ℔ denariorum, quas insuper pro merito (Launegild) a vobis nunc recipio —". Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 443, Or. (de a. 1106): (Vergleich; Versprechen des ewigen Stillschweigens; vgl. p. 28 n. 1.) „— exinde autem recepi libellum locationis cum 10 solidis (Gegenleistung), et launechild per ℔ 50 pro promissa pena (Der Launegildsgegenstand ist hier gar nicht genannt; denn das „per ℔ 50" bezieht sich auf die „promissa pena", was durch den Beisatz „componamus penam argenti optimi ℔ 50" ausser Zweifel gestellt wird.) —". Muratori Ant. III 1165: (Gerichtlicher Vergleich; Versprechen des ewigen Stillschweigens; vgl. p. 39 n. 3, p. 41 n. 2 und 4.) „Unde ad confirmationem omnium predictorum vice suprascripte Ecclesie — a S. et C. — fidelissimorum suprascripti Domini Villani (Erzbischof v. Pisa), meritum suprascripta Calcisciana (Markgräfin v. Corsica) pro se, et filiabus predictis suprascriptus Marchio (Gemahl) recepere coppam unam de argento pro (?) 3000 Solidis b. den. Luc. integre solutis et completis suprascripte Calcisciane — et Marchioni a suprascripto Domno Villano in perfinito." (Da die 3000 sol. vom Erzbischofe dem markgräflichen Ehepaare bezahlt worden sind, so kann sich das Launegild nur auf die Refutatio beziehen, welche das markgräfliche Ehepaar zu Gunsten des Erzbischofs machte. Wir haben also auch hier das Launegild neben der Gegenleistung.) —

[1]) Diese Wendung war besonders naheliegend da, wo die Vertragsleistung der Launegild zahlenden Partei gangbare Launegildsobjecte in sich schloss. Ein Beispiel dieser Art enthält C. Cavensis II 96: (Gerichtlicher Vergleich; vgl. p. 39 n. 3, p. 42 n. 1 und 8.) — „tunc ipse majo a presentis remisit ad meam potestatem ipsa filia mea et ipsum camisu (vgl. p. 5 n. 5.) et faciolum et vittulo et flectola (Vertragsleistung), et ego donabit ei per susceptum launegilt omnes calumnie de ipse causationibus —". Dass das Launegildsobject aus einem Hemde bestand, erfahren wir aus den Schlussworten der Urkunde: „unde pro ipso donum fecimus inter nos launegilt camiso unum". Ob dieses Hemd mit dem oben erwähnten zusammenfiel oder nicht, will ich dahin gestellt sein lassen.

keit zwar immerhin möglich gewesen, hätte aber nothwendiger Weise zu einer künstlichen Spaltung der Vertragsleistung führen müssen, wozu kein Bedürfniss vorhanden war. Wollte man dennoch auch in solchen Fällen von der Reichung eines wirklichen Launegilds der Kürzung halber Abstand nehmen, so bot sich ein viel einfacherer Ausweg dar. Dieser bestand darin, auf die ungetheilte Hauptleistung den Namen „Launegild" zu übertragen. Zu dieser Uebertragung konnte man um so eher gelangen, als man bisweilen selbst da, wo das Launegild und die Vertragsleistung sachlich geschieden waren, die Bezeichnung „Launegild" auf beide Leistungen ausdehnte.[1])

Bis auf eine einzige Ausnahme gehören die mir bekannten Zeugnisse der neuen Sitte insgesammt dem 11. und 12. Jahrhunderte an. Mit dieser Ausnahme verhält es sich aber wie folgt: Im Jahre 761 [2]) werden zu Brescia für die Einräumung einer Wasserservitut als Launegild „auri solidi numero sex et duo tremisse" erlegt. Dass diese Summe als Werthaequivalent aufzufassen ist, ergiebt sich aus einem Ver-

[1]) Für Oberitalien: Porro 190: (Vergleich; vgl. p. 27 n. 4.) Als Launegild wird gegeben: „3 ℔ et 6 sol. b. den. arg. (Vertragsleistung) et unam manstrucam" (Launegildsobject vgl. p. 6 n. 1.). Für Toskana: Ungedr. Arezzo, S. Fiora, n. 257, bis, Or. (de a. 1049): (Friedensbündniss; vgl. p. 24 n. 2.) — „et pro hac promissione et cartam convenientie recepi pretium meritum launechild anulum aureum (Launégildsobject vgl. p. 13 n. 1.) et alias mobiles res pro ℔ 20" (Vertragsleistung). Ungedr. Florenz, Camaldoli, Or. (de a. 1140): (Refutation; vgl. p. 28 n. 3.) — „Exinde autem ssus Guido marchio recepit meritum in centuplum et investituram orationum et psalmodiarum tote congregationis sci heremi (fingirtes Launegild; vgl. p. 9 n. 5.) nec non corporaliter 30 solidos (Vertragsleistung?). Für Unteritalien: Tabularium Casauriense nach Du Cange VI 918: (Convenientia; — um was für einen Vertrag es sich handelt, geht aus dem Citate bei Du Cange nicht hervor —.) — „Quia tu Dom. Romane abbas dedisti mihi Fulchrado pro memorata convenientia Widerdonum, caballum unum (Launegildsobject; vgl. p. 7 n. 1.), et argentum solidos 100" (Vertragsleistung). —

[2]) Troya V 117 (ddto. 25. März 761).

gleiche unserer Urkunde mit zwei anderen fast gleichzeitig ausgestellten Urkunden [1]) ähnlichen Inhaltes. Aus den erwähnten zwei Urkunden erhellt aber ausserdem, dass derselbe Notar zu derselben Zeit bei derselben Veranlassung es noch nicht wagte, die neue Auffassung zur allgemeinen Anwendung zu bringen. In der That ist sie erst zwei Jahrhunderte später durchgedrungen.

Ich komme zu folgendem Schlussresultate: Das bei reinen Schenkungen als Essentiale negotii verwendete Launegild bestand durchwegs wenigstens bei relativer Werthschätzung aus einer Kleinigkeit. Dieselbe Regel lässt sich auch für das Launegild als Arrha confirmatoria behaupten. Allein hier erleidet diese Regel eine doppelte Ausnahme. Das Launegild kann unter Umständen sowohl fingirt als höher bewerthet sein. Diese zweifache Ausnahme reduzirt sich aber bei näherer Betrachtung auf eine einzige, insoferne auch das Vorkommen höherer Werthgegenstände als Launegild auf einer Fiction beruht. Nur als eine Fiction kann es nämlich betrachtet werden, dass bei gegenseitigen Verträgen mitunter der Launegild zahlenden Partei die Vertragsleistung als Launegild angerechnet wurde.

§ 16.

Wechselbeziehungen der älteren und neueren Launegilds-Theorie.

Wir haben gesehen, dass sowohl hinsichtlich der Anwendung als hinsichtlich der Bedeutung des Launegilds eine zweifache Entwicklungsstufe zu unterscheiden ist, eine ältere und eine jüngere. Nach jener charakterisirt sich das Launegild als Essentiale negotii bei der Schenkung; nach dieser als Arrha confirmatoria bei den verschiedenartigsten anderen Rechtsgeschäften.

---

[1]) Troya V 114 (ddto. 25. März 761). Troya V 119 (ddto. 17. April 761).

Angelangt am Schlusse des gegenwärtigen Capitels will ich es mir noch zur Aufgabe setzen, die historischen Wechselbeziehungen zwischen älterem und neuerem Rechte aufzuweisen. Es wird dabei besonders auf die Erörterung folgender zwei Punkte ankommen: Erstens, lässt sich das neuere Recht aus dem älteren herleiten und auf welche Weise? Dann, welche Rückwirkung äusserte das neuere Recht auf das ältere? Ich werde beide Fragen gesondert in Betracht ziehen, und jeder von ihnen einen eigenen Paragraph anweisen. Was die Entwicklung des neueren aus dem älteren Rechte anbelangt, so halte ich es für geeignet, zwei Momente auseinanderzuhalten, nämlich Anwendung und Bedeutung des Launegilds.

In ersterer Beziehung tritt uns die Frage entgegen, ob sich die wenigstens anscheinend so aparten Anwendungsfälle des neueren Rechtes auf den einfachen Anwendungsfall des älteren Rechtes, nämlich auf die Schenkung zurückführen lassen? Manche Anwendungsfälle des neueren Rechtes stehen augenscheinlich in mehr oder minder naher Beziehung zur Schenkung, z. B. die Seelgiften,[1] die Dosbestellung,[2] die Adoption[3] u. a. F. m.;[4] allein diese Fälle bilden die Ausnahme. Wie ich bereits gezeigt habe,[5] schweifte das neuere Recht bei der successiven Erweiterung seines Anwendungsgebietes weit über die begrifflichen Linien der Schenkung hinaus. Es geht daher nicht an, für die verschiedenen Anwendungsfälle des neueren Rechtes die Schenkung als materiellen Ausgangspunkt zu betrachten. Bevor wir aber überhaupt jeden Zusammenhang in Abrede stellen, wird noch zu untersuchen sein, ob sich nicht auf formellem Wege ein solcher herstellen lässt. Letzteres scheint nun in

---

1) Vgl. p. 37 n. 4 und 5.
2) Vgl. p. 20 n. 4.
3) Vgl. p. 20 n. 5.
4) Vgl. p. 38 n. 1. u. s. w.
5) Vgl. p. 54—56.

Wahrheit der Fall zu sein. Ich werde mich bemühen, im Folgenden diesen Zusammenhang blosszulegen.

Häufig ist in Schenkungsurkunden die Rede von einem donare sive tradere;[1]) mitunter wird die Reichung des Launegilds ausdrücklich auch auf die traditio[2]) bezogen. Einmal daran gewöhnt, traditio und donatio als synonym zu gebrauchen, konnte man leicht von donatio auch da sprechen und folgerichtig das Launegild anwenden, wo zwar eine traditio, jedoch keine Schenkung vorlag. Auf diesem Wege dürfte man insbesondere dazu gelangt sein, das Launegild bei der Eheschliessung[3]) wegen Uebergabe der Frau und ihres Vermögens zu reichen. Da ferner traditio und investitura seit dem 11. Jahrhunderte als gleichbedeutend behandelt wurden,[4]) so wirft dieser Umstand ein Licht auf das Vorkommen des Launegilds bei manchen Fällen der investitura, wo auch nicht im entferntesten an eine Schenkung zu denken ist.[5])

Seltener liebte es der mittelalterliche Sprachgebrauch bei Schenkungen die Ausdrücke condonatio sive perdonatio in Anwendung zu bringen.[6]) Dennoch scheint es damit zusammenzuhängen, wenn wir dem Launegild bei Sühnverträgen[7]) begegnen, da diese in Italien allgemein unter

---

[1]) Ich setze beispielsweise hieher: Chartae I 794. III 920, 1201. Dondi III 28. Tiraboschi Non. II 117. Mittarelli Ann. III App. 230. IV App. 231. Fatteschi 145. Ungedr. Siena, S. S. in M. Amiate, n. 107, Or. (de a. 833). Ungedr. Lucca, S. M. Forisportam, Or. (de a. 1115). Ungedr. Lucca, Serviti, Or. (de a. 1204).

[2]) Z. B. in ff. Fällen: Chartae III 683, 745. Dondi II 27. Tiraboschi Non II 97. Mittarelli Ann. III App. 32, 55. Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1098, 1122.)

[3]) Vgl. p. 18 n. 1. Vgl. namentlich die zwei p. 19 in derselben Note citirten Urkunden v. den J. 1038 und 1115, wo als Zweck des Launegilds angegeben wird „pro ipsa donatio (sic) et traditio confirmandum".

[4]) Heusler 290.

[5]) Vgl. p. 21 n. 1 und 4, p. 22 n. 1.

[6]) Du Cange V 198.

[7]) Vgl. p. 23 n. 3 und 4, p. 42 n. 4 und 5.

jenen Bezeichnungen vorkommen,[1]) wenngleich das Requisit der Unentgeltlichkeit hier keineswegs zutreffend war.[2])

Durchschnittlich findet man in den Schenkungsurkunden ein doppeltes Versprechen aufgenommen, ein positives und ein negatives: erstens das Versprechen der Gewährleistung und zweitens das des ewigen Stillschweigens. Wenigstens mittelbar[3]) nahm die Reichung des Launegilds auch auf dieses Doppelversprechen Bezug. Als man im 10. Jahrhunderte in Oberitalien anfing, das Versprechen des ewigen Stillschweigens häufig in Verbindung mit dem Versprechen der Gewährleistung von Schenkungsurkunden loszutrennen,[4]) so lässt sich wieder das Vorkommen des Launegilds bei d. a. Versprechen ohne Schwierigkeit auf die Schenkung zurückführen. Durch einen einfachen Akt der Generalisirung konnte man dann leicht dazu kommen, das Launegild beim Versprechen des ewigen Stillschweigens überhaupt anzuwenden, auch da, wo sich dasselbe nicht auf verschenkte, sondern auf verkaufte, verpfändete oder refutirte Güter bezog.[5]) Dass man umgekehrt auf nicht minder mechanische Weise namentlich im Toskanischen das für das Versprechen des ewigen Stillschweigens gegebene Launegild mehr und mehr mit dem betreffenden Hauptgeschäfte in Verbindung brachte, darauf habe ich bereits[6]) hinzuweisen Gelegenheit gehabt. Hier will ich nur abermals in Erinnerung bringen, dass aus diesem Zusammenhange unter Anderem der Gebrauch des Launegilds bei Scheinverkäufen[7]) hervorging.

Ganz analog, wie man in der Anwendung des Launegilds bei der traditio verfuhr, so ging man auch bei der

---

[1]) Vgl. p. 83 n. 7.

[2]) Vgl. p. 56 n. 3.

[3]) Eine unmittelbare Beziehung zum Launegild tritt allerdings nur ausnahmsweise hervor. Vgl. hierüber p. 49 n. 2.

[4]) Vgl. p. 25—28 insbesondere p. 26 n. 3.

[5]) Vgl. p. 25—28 insbesondere p. 26 n. 2, 4 und 5.

[6]) Vgl. p. 28 n. 2 und 3.

[7]) Vgl. p. 32—33.

promissio sive sponsio vel obligatio vor. Man beschränkte sich nicht auf den ursprünglichen Fall des Versprechens des ewigen Stillschweigens, sondern wandte unbedenklich das Launegild überall da an, wo es sich um irgend eine promissio sive sponsio vel obligatio handelte. So wurde es möglich, das Launegild bei den allerverschiedenartigsten Rechtsgeschäften[1]) einzuführen, von denen ich die Ausstellung des Pfandreverses[2]) als ein Hauptbeispiel besonders erwähne.

Ich glaube mich nicht zu täuschen, wenn ich in der eben geschilderten rein äusserlichen Dialektik das Bindemittel erblicke, welches in Bezug auf die Anwendung des Launegilds das ältere mit dem neueren Rechte verknüpft.

Es bleibt noch zu untersuchen, ob sich hinsichtlich der Bedeutung des Launegilds gleichfalls irgend ein Zusammenhang zwischen älterem und neuerem Rechte ausfindig machen lässt.

Das ältere Recht theilte dem Launegild die Rolle eines Essentiale negotii zu.[3]) Trotzdem war es selbst unter der Herrschaft des älteren Rechtes möglich, dass in concreto die Reichung des Launegilds zu einer überflüssigen Ceremonie herabsank. Gesetzt nämlich den Fall, dass einerseits der Schenker ohne Erben war, so dass dem Beschenkten von dieser Seite keine Anfechtung[4]) drohte, und anderseits, dass die Persönlichkeit des Schenkers hinlängliche Garantien bot für die Nichtgeltendmachung der Nullität,[5]) so hätte sich der Beschenkte füglich das Launegild ersparen können. Wenn man gleichwohl auch in solchen Fällen der Sitte des Lau-

---

[1]) Vgl. hierüber vorzüglich die p. 20—25 zusammengestellten Noten. Die einschlägigen Fälle datiren bis auf eine einzige Ausnahme (p. 21 n. 2, vgl. dazu p. 80 alinea 2.) frühestens aus dem 11. Jahr hunderte.

[2]) Vgl. p. 29 n. 1.

[3]) Vgl. p. 48, alinea 2.

[4]) Vgl. p. 49, in fine.

[5]) Vgl. p. 49, alinea 2.

negilds Rechnung trug,[1]) so ist es nicht schwer begreiflich, wie man die Anwendung des Launegilds auch auf die donatio pro anima übertragen konnte, obwohl dasselbe Gesetz, welches zuerst die Nothwendigkeit des Launegilds bei Schenkungen proclamirte, gleichzeitig für die donationes pro anima eine Ausnahme festsetzte.[2]) Mit der Uebertragung des Launegilds auf die donatio pro anima[3]) war aber der feste Boden des alten Rechtes völlig verlassen. Das Launegild war nunmehr keine wesentliche, sondern eine unwesentliche Form[4]), an die sich fortan in ebenso unklarer als unpraktischer Weise der Gedanke einer Arrha confirmatoria knüpfte.[5]) Wenn man inzwischen fortfuhr, das Launegild mehr und mehr auch da zu gebrauchen, wo es früher nicht für nothwendig betrachtet wurde,[6]) so ist es einleuchtend, dass man auf die neuen Fälle auch die neue Bedeutung übertrug.[7])

Im Gegensatze zum alten Rechte, wonach das Launegild sich als sinniges Symbol der rechtlichsittlichen Denkungsart der Germanen darstellt, kann man das neuere Recht füglich als die schale Frucht einer gedankenlosen Praxis charakterisiren. Nach altem Rechte war das Launegild enggbegrenzt in seiner Anwendung, aber scharf in seiner Wirkung; nach neuerem Rechte war das Launegild fast unbegrenzt in

---

[1]) Vgl. p. 51 n. 1.

[2]) Ed. Liupr. 73. Vgl. p. 10, 37, 48. — Nur in Süditalien scheint man Anstand genommen zu haben, den Ausdruck Launegild für donationes pro anima beizubehalten, wesshalb man andere Bezeichnungen für dieselbe Sache beliebte (Vgl. p. 5 n. 1—4.) So ist aufzufassen die von Morcaldi C. Caventis I Einl. 47 mitgetheilte Stelle aus einer Urkunde (de a. 1159): „se recepisse pullum unum equinum, quem non tam causa cupiditatis, quam pro Dei charitate . . . quoniam secundum legem Liutprandi, quod in ecclesiis Dei et senodochiis thingatum fuerit, Launegild exigi nullatenus debet.“

[3]) Vgl. p. 37 n. 4 und 5.

[4]) Vgl. p. 57 n. 2.

[5]) Vgl. p. 65, alinea 2.

[6]) Vgl. p. 82—85. vgl. auch p. 17 u. ff.

[7]) Vgl. p. 59 u. ff.

seiner Anwendung, aber matt in seiner Wirkung! Es frägt sich nun, wie lange haben sich diese Gegensätze erhalten?

§ 17.

Fortsetzung.

Die Frage hinsichtlich der Dauer des eben angedeuteten Dualismus fällt mit der vorhin erhobenen Frage zusammen, welche Einwirkung das neuere Recht auf das ältere geübt hat.

Wie wir bereits gesehen haben,[1]) erhielt sich das ältere Recht neben dem neueren Rechte bis zu Ende des 11. Jahrhunderts. Im 12. Jahrhunderte trat eine Aenderung ein. Es bemächtigte sich die jüngere Auffassung der älteren und bewirkte, dass das Launegild auch bei Schenkungen den Sinn einer Arrha confirmatoria annahm.

Den Beweis für diese Behauptung liefert sowohl die spätere langobardische Jurisprudenz, als das Statutarrecht, womit auch die urkundlichen Zeugnisse in Einklang stehen.

Zunächst fand auch bei Schenkungen der Satz Eingang, dass das Launegild keine wesentliche Form sei. Die langobardische Jurisprudenz des 12. Jahrhunderts steht principiell allerdings noch auf dem Boden des Ed. Liupr. 73. Allein von der bekannten[2]) Regel „De donatione, quae sine launechild — facta est, minime stare debet" wird eine so grosse Anzahl von Ausnahmen festgesetzt, dass in der That die Regel selbst zur Ausnahme herabgedrückt wird.

Ich gehe nun auf die Darstellung der erwähnten Ausnahmen über.

Zunächst will ich das Schicksal der bereits vom Königsedikte gemachten Ausnahmen erörtern.

Wie Ed. Liupr. 73 [3]) und dem entsprechend Lomb. Vulg. L. II. T. 15. l. 5, so machen auch die Commentatoren

---

[1]) Vgl. p. 53, alinea 2, p. 54, in pr.

[2]) Vgl. p. 48, alinea 2.

[3]) Vgl. p. 48 n. 1.

eine Ausnahme zu Gunsten der „donationes pro anima". Während aber das Edikt sich nur auf Vergabungen an Kirchen und fromme Stiftungen bezieht, erklärt Albertus ausdrücklich „nisi pro anima sua alicui privato vel venerabili loco quis eam (scil. donationem) faciat".[1] Diese Erweiterung entspricht vollständig den realen Verhältnissen, wie sie sich in der Praxis im Anschlusse an die fränkische Gesetzgebung [2]) entwickelt haben; denn es lassen sich schon frühzeitig zahlreiche donationes pro anima an Laien ohne Launegild nachweisen.[3])

Eine zweite Ausnahme des langobardischen Königsediktes betrifft die „donationes per gairethinx".[4]) Es mag auf den ersten Blick befremden, dass die lombardischen Rechtslehrer[5]) des 12. Jahrhunderts von dieser Ausnahme nichts wissen. Wie lässt sich das mit der von ihnen vertretenen Richtung, das Launegild wo möglich einzugrenzen, in Einklang bringen? Dieser scheinbare Widerspruch löst sich folgendermassen. Gar bald gerieth die donatio per gairethinx in Vergessenheit.[6]) Zur Blüthezeit der langobardischen Rechtswissenschaft im 11. Jahrhunderte hatte man bereits das Verständniss für das alte Institut so vollständig verloren, dass darüber die allerwunderlichsten Dinge berichtet werden konnten.[7]) Aus diesem krausen Wirrsal erhob sich

---

[1]) Anschütz Lomb. Comm. 105.

[2]) Carol. M. 104. (105.), Cap. extra L. P. vag. 3. (C. M. 79.), insbesondere aber Lud. P. 11. (14.): „Si quis res suas pro salute animae suae ad aliquem venerabilem locum vel ad propinquos suos aut cuilibet alteri tradere voluerit — —"

[3]) Vgl. p. 37 n. 1 und 6. Die dort n. 4 und 5 erwähnten donationes pro anima mit Launegild ilden die Ausnahme.

[4]) Vgl. p. 48 n. 1.

[5]) Anschütz Lomb. Comm. 104—106.

[6]) Vgl. p. 36 n. 3.

[7]) Während die Formeln das Gairethinx ignoriren, offenbar weil aktischen Rechtsleben nicht mehr vorkam, illustriren die Glosse Expositio mit ihren widerspruchsvollen Aussprüchen in dra- Weise das blosse Buchstabendasein des alten Gairethinx. Einige

die Schule des 12. Jahrhunderts mit einer neuen Lehre, die ich mit den Worten Ariprands [1]) wieder geben will: „Est acquisitio que fit — — per tingationem id est donationem —. Que duplex est; aut enim universitatis fit, que non indiget launechild — —. — Aut rei specialis fit, que indiget launechild, — —". Die Unterscheidung zwischen Donatio universitatis und rei specialis ist im älteren Rechte in keiner Weise begründet.[2]) Sie wurde von der langobardischen Scholastik aus dem römischen Rechte herüber genommen, um mit deren Hilfe die unverständlich gewordenen Bestimmungen des langobardischen Rechts über Gairethinx und Launegild in ein System zu bringen. [3]) Hiernach ist die Eximirung der „donatio universitatis" nur eine veränderte Formulirung für die einstige Eximirung der donatio per gairethinx.

Es sind nunmehr die später hinzugekommenen Ausnahmen zu erörtern. Hieher gehören drei Fälle, wovon einer eine bloss scheinbare, die zwei übrigen dagegen um desto einschneidendere Beschränkungen enthalten.

Lediglich der Stylisirung, nicht auch der Sache nach liegt eine Beschränkung der Launegild-Herrschaft vor, wenn

---

Proben mögen hier Platz finden: Gloss. ad Rot. 171 erklärt das Gairethinx als „donatio causa mortis", Gloss. ad Rot. 172 als „donatio inter vivos", Gloss. Vat. 39 p. 654 nennt das Gairethinx eine „obligatio", Gloss. ad Liupr. 53 (54) eine „commutatio". Den Höhepunkt erreicht die Rathlosigkeit in der Expos. ad Liupr. 53 (54). „Si quis cartulam donationis per gairethinx factam: quasi per commutationem; vel aliter: scilicet ea carta dicitur fieri per garathinx cuius medietas Latinis verbis est scripta, altera vero medietas Theotonicis verbis est scripta. Secundum Gualcausum vero dicebatur cartula ipsa fieri per gairethinx, que una die fiebat, altera firmabatur, veluti per traditionem; vel per gayrethinx dicitur ipsa carta fieri quae gratis aliom. —"!!

[1]) Anschütz Lomb. Comm. 104.

[2]) Pertile IV 543 n. 12. Kayser 478—479.

[3]) Diese Theorie ging auch in die spätere langobardische Jurisprudenz über. Vgl. C. J. gl. V 762, 763, 765, 922.

es im L. II. T. 12. al. 1. der Summa legis Langobardorum [1]) unter Anderem heisst: „Donatio rei specialis sine launechil facta minime stare debet, sed revocatur — — quod autem intelligo cum inter vivos — — donatio facta est, —." Indirekt ist damit ausgesprochen, dass die donatio mortis causa dem Launegildzwange nicht unterliege: Diese Ausnahme ist keine Ausnahme des älteren Rechtes, sondern vielmehr eine Bestätigung des älteren Rechtes. Denn, wie ich bereits näher ausgeführt habe,[2]) hat das Launegild auf dem Gebiete des Erbrechtes zu keiner Zeit eroberte Positionen von irgend welcher Bedeutung aufzuweisen, aus denen es neuerdings hätte verdrängt werden können.

Viel wichtiger sind die zwei anderen noch zu besprechenden Ausnahmen.

Die eben citirte[3]) Stelle der Summa legis Langobardorum fährt in folgender Weise fort: „vel sine carta donatio facta est." Es folgt hieraus e contrario, dass überall, wo es zur Beurkundung der Schenkung gekommen ist, das Launegild nicht mehr nothwendig war. So sehr dieser Satz im Widerspruche steht mit Form. ad Liupr. 72 (73), wo hinsichtlich der Schenkungsurkunden vorgeschrieben wird: „Si non manifestat launechild, fiat taliata", ebenso zweifellos ist dessen Richtigkeit; denn aus dem 12. Jahrhunderte sind uns zahlreiche Schenkungsurkunden überliefert, welche das Launegild nicht erwähnen, ohne dass an deren Rechtsgiltigkeit gezweifelt werden könnte.[4]) Da nun die Beurkun-

---

[1]) Anschütz Summa Leg. Long. 49.

[2]) Vgl. p. 34—38.

[3]) Vgl. p. 87 n. 2.

[4]) Chartae I 767, 857, 875, 892, 949, 955, 1005, 1032, 1035. II 192, 198, 201, 215, 266, 316, 436, 444, 453, 454, 465, 560, 569, 632, 636, 642. 675, 723, 731, 738, 741, 791, 792, 817, 823, 835, 844, 938, 969, 971, 1054, 1061, 1092, 1098. Lib. jur. Gen. 30, 60, 62, 73, 102, 108, 116, 147, 217. Tiraboschi Non. II 322. Tiraboschi Mod. II 76. III 47, 48. Muratori Ant. II 1055, 1067. IV 855. V 207. Mem. di Lucca IV b) 171. C. Wangianus 45. Ficker IV 188. Von beson-

dung bei jeder einigermassen bedeutenden Schenkung kaum unterlassen worden sein dürfte, so reduzirte sich der Launegildzwang nur auf geringfügige Schenkungen, wo gerade die Gefahr der Anfechtung am wenigsten vorhanden war.

Aber auch für diese Fälle gab es ein Mittel, die Launegilds-Vorschrift zu umgehen. Der Jurist Albert schreibt: [1]) „Specialis — donatio — — sine launechild nisi utriusque partis consensu non durabit.“ Es lag demnach in der Hand der Parteien, das Launegild in Anwendung zu bringen oder nicht.[2]) Im Zusammenhange damit steht es wohl, wenn in den Schenkungsurkunden bisweilen ausdrücklich der Verzicht auf das Launegild betont wird. Der früheste Fall dieser Art reicht in das 11. Jahrhundert zurück.[3])

derem Interesse sind einige Schenkungsurkunden mit langobardischer Profession, welchen trotzdem das Launegild abgeht. Hieher gehören: Lib. jur. Gen. 94. Ungedr. Parma, Archiv. di stato Ch. della Colomba, Abschrift, (de a. 1143). San Siro, begl. Abschrift, (de a. 1173). Der Mangel an einschlägigen Belegen bei Giulini, Odorici, Biancolini, Dondi, Boselli, Verci u. A. m. deutet nicht etwa auf die unabgeschwächte Fortdauer der Launegildsherrschaft, sondern rührt daher, dass in den genannten Urkundenwerken sich lediglich „donationes pro anima“ finden, wo ja das Launegild zu keiner Zeit erforderlich war. Ungefähr um ein Jahrhundert länger scheint sich das Launegild in Süditalien erhalten zu haben. Nach einer Mittheilung Ficker's fehlt das Launegild bis zu Anfang des 13. Jahrhunderts in keiner von ihm im Neapolitanischen Staatsarchive eingesehenen Schenkungsurkunde. Von 1235—1257 dagegen hat er keine Notiz über das Launegild gefunden, obwohl er mehrere Schenkungsurkunden an Laien eigens daraufhin anzusehen die Freundlichkeit hatte.

[1]) Anschütz Lomb. Comm. 106.

[2]) Vgl. Schupfer Donazioni 37.

[3]) Cornelius IV 184 (de a. 1084): —„Quod si quocunque tempore — aliquid retro donum aut meritum inde vobis requisiero — tunc non solum reatum mendacii incurro, verum etiam prostimum persolvere promitto cum meis heredibus — auri ℔ 5 —“. S. ausserdem: Cornelius VIII 212 (de a. 1090) und Romanin I 396 (de a. 1097). Besonders instruktiv ist die Eingangsformel der zuerst citirten Urkunde, worin es unter Anderem heisst: „magnus donationis est titulus ubi casus largitati nullus reperitur, sed ad firmitatem muneris sufficit animus largientis.“ Dieselbe Phrase begegnet auch bei Cornelius III 62. IX

Späterhin [1]) verschwinden derartige Verzichte aus den Urkunden, was sich daraus erklärt, dass die Thatsache der Beurkundung ohnehin jeden weiteren Verzicht auf das Launegild überflüssig erscheinen lassen musste.[2])

Die besprochenen Ausnahmen sind zu betrachten als ebensoviele Versuche, die Nothwendigkeit des Launegilds für die Rechtsbeständigkeit der Schenkung zu umgehen. Es kann uns demnach nicht mehr befremden, wenn die Juristen des 13. Jahrhundertes den letzten Schritt unternahmen, indem sie es wagten die Kehrseite des ohnehin durchlöcherten Principes als Regel zu proklamiren. Carolus de Tocco [3]) that diess unumwunden mit folgenden Worten: „Donatio vero, quae ex mera liberalitate fit, nexibus launechil praestiti non adstringitur. [4])“ Die Aufnahme dieses Satzes in die Glossa ordinaria verschaffte ihm gar bald allgemeine Anerkennung, wenn schon Einzelne, wie z. B. Andrea de Barulo [5]) auch noch später bei Adoption des neuen Principes sich gewisse Reserven [6]) auferlegen zu müssen glaubten.

109, 379. Romanin I 396. Man ersieht daraus, dass der Notar sich bereits über das Erforderniss des Launegilds principiell hinwegsetzte, es aber doch noch bisweilen für passend hielt, den ausdrücklichen Verzicht auf dasselbe in die Urkunde aufzunehmen.

[1]) Vereinzelt begegnet dieser Verzicht in Süditalien (vgl. p. 90 n. 4.) noch gegen Ende des 13. Jahrhunderts. Sieh: Neapel, Staatsarchiv, XXI 1739, Or. (de a. 1282): „— renuncians — etiam launegil vel merito alii preter spiritualem retributionem in celis —“. In dieser Fassung kam der Verzicht einem fingirten Launegild gleich.

[2]) Vgl. p. 90, alinea 3.

[3]) Savigny V 174 u. ff.

[4]) C. J. gl. V 765 d) in fine.

[5]) Savigny V 408 u. ff.

[6]) Letzterer schreibt in seinen Commentaria in leges Langobardorum (Vgl. C. J. gl. V 922.) wie folgt: „— si donatio fiat ex mera liberalitate, launegild praestito vel non praestito, non distinguitur; ut ibi no. unde ad hoc, ut donatio rei singularis, sine launegild irrevocabiliter facta valeat, oportet, quod apponantur in instrumento haec verba, talis de mera liberalitate donavit tali talem rem: alias revocari poterit, nisi fuerit praestitum launegild —“.

Der Ausdruck „donatio merae facultatis“, dem die „donatio propter causam data“ gegenübersteht, giebt uns zugleich einen nicht uninteressanten Aufschluss über den juristischen Denkprocess, durch welchen es gelang, das Launegild theoretisch aus der Welt zu schaffen. Man subsumirte offenbar das Launegild unter den Gesichtspunkt des Modus, anknüpfend an die Lehre des römischen Rechtes: „Revocantur — donationes (= den launegildlosen Schenkungen nach langob. Rechte), si — propter causam datae sint, et — causa non sit secuta. [1]“ Diese Subsumtion war für den römisch geschulten Theoretiker um so leichter, als man in der langobardischen Praxis, wie wir gesehen haben, [2]) umgekehrt keinen Anstand nahm den Begriff des Modus in die Gestalt des Launegilds einzukleiden.

Je mehr sich der Satz befestigte, dass das Launegild bei Schenkungen keine Wesensform sei, desto unvermeidlicher war der zweite Schritt, nämlich die Annahme der Bedeutung einer Arrha confirmatoria. Ueberall, wo die Schenkung beurkundet worden ist, oder wo der Schenker bereit war, den Beschenkten vom Launegild zu entbinden, konnte das Launegild, wenn es dennoch gegeben und angenommen wurde, füglich keinen anderen Sinn haben, als den einer Bestärkung, wie bei anderen Rechtsgeschäften. Dass schliesslich diese Bedeutung zur Alleinherrschaft gelangte, dafür legt ein Zeugniss ab das cap. 49 Constituti Legis Pisanae Civitatis v. J. 1233, [3]) welches unter der Ueberschrift „De evictionibus“ folgenden Satz aufstellt: „Si res donata evicta fuerit, donator rem alienam esse — — donationis tempore ignorans, meritum tamen, si quod accepit, reddere: sciens autem non solum meritum restituere, sed etiam omne dampnum quod donatarius exinde passus fuerit, ei exsolvere compellatur.“

Während es nach römischem Rechte bekanntlich streitig ist, ob auch der Schenker zur Eviktionsleistung verpflichtet

[1]) Brachylogus iuris civilis L. II. T. 13 in f.
[2]) Vgl. p. 70.
[3]) Bonaini II 795.

sei, löst das Pisaner Statut diese Frage im Sinne des langobardischen Rechtes.[1]) Bei dieser Gelegenheit wird auch des Launegilds gedacht, jedoch in einer Weise, die an der veränderten Grundanschauung keinen Zweifel aufkommen lässt. Erstens ist die Leistung des Launegilds vom Parteibelieben abhängig erklärt: „meritum tamen, si quod accepit". Zweitens wird bestimmt, dass das Launegild restituirt werden soll, wenn sich der Schenker als gewährleistungsunfähig erwiesen hat. Diese Regel ist vom Standpunkte des langobardischen Rechtes aus kaum zu begreifen;[2]) dagegen hebt sich jede Schwierigkeit, wenn man dieselbe für eine freie Nachbildung der römischrechtlichen Vorschrift hält, dass der Arrhageber im Falle der Nichterfüllung des Vertrages durch Verschulden des Empfängers das Gegebene doppelt zurückfordern kann, wenn er nicht lieber auf Schadenersatz dringen will. Das Pisaner Statut divergirt vom römischen Rechte in einer dreifachen Beziehung: Erstens lässt das Pisaner Statut die Schadenersatzklage neben der Rückforderung des Launegilds eintreten, während das römische Recht zwischen Schadenersatz und Arrha eine freie Wahl gewährt; zweitens soll nach dem Pisaner Statute das Launegild im Gegensatze zur römischen Arrha einfach und nicht doppelt restituirt werden; endlich drittens knüpft das Pisaner Statut die Rückforderung des Launegilds keineswegs an die Voraussetzung des Verschuldens, wie es das römische Recht allerdings hinsichtlich der Rückforderung der Arrha thut. Alle drei Differenzpunkte erklären sich nun sehr einfach aus der gegenständlichen Verschiedenheit der römischen Arrha und des altlangobardischen Launegilds, wovon Letzteres dem Pisaner Statute wesentlich zu Grunde liegt. Jene besteht in der Regel aus einer Werthsache, welche, wenn der Vertrag erfüllt ist,

---

[1]) Vgl. p. 48 n. 6 und Loening I 118 u. ff.

[2]) In der That, was für ein Interesse hatte der Beschenkte an der Restitution des Launegilds, nachdem dasselbe regelmäsig aus einer Kleinigkeit (vgl. p. 81 alinea 2.) bestand? Vergebens wird man eine befriedigende Antwort suchen.

zurückgegeben oder angerechnet wird; dieses aus einer Kleinigkeit, welche als Geschenk betrachtet und daher nicht restituirt wird. War dadurch für das Pisaner Statut einerseits die Möglichkeit einer elektiven Concurrenz der Launegildsklage mit der Schadenersatzklage von vorneherein ausgeschlossen, so genügte anderseits die einfache Rückerstattung des Launegilds wegen Nichterfüllung des Vertrages und stand nichts im Wege, dieselbe auch da eintreten zu lassen, wo man die Schadenersatzklage wegen Mangel an Verschulden für unzulässig hielt. Ist es richtig, dass auf das Pisaner Statut die Analogie des römischen Rechtes in der angegebenen Weise eingewirkt hat, so ist zugleich der Beweis geliefert, dass man schliesslich dem Launegild auch bei Schenkungen die Bedeutung einer Arrha confirmatoria beigelegt hat.

Nicht lange überlebte das neuere Recht den Sieg über das ältere. Seiner ursprünglichen nationalen Bedeutung beraubt, konnte unser Institut dem hereinbrechenden Strome des römischen Rechtes [1]) keinen erfolgreichen Widerstand mehr entgegensetzen. Schon im 13. Jahrhunderte ist es im Verschwinden begriffen. Selbst die letzten Spuren seiner Anwendung suchte ich vergebens darüber hinaus zu verfolgen. Von den italienischen Stadtrechten ist das Pisaner Statut[2]) das einzige, welches meines Wissens dem Launegild noch einige Aufmerksamkeit schenkt; aber auch in den Urkundenwerken finden sich für das 13. Jahrhundert nur wenige [3]) zerstreute Nachklänge seiner einstigen Herrschaft

[1]) Vgl. hierüber Pertile IV 545—547.

[2]) Vgl. p. 93 n. 3.

[3]) Lami Mon. II 1353 u. ff. Mittarelli Ann. IV. App. 231, 275, 420. Ficker IV 345. Ungedr. Lucca, Serviti, Or. (de a. 1204). Ungedr. Neapel, Staatsarchiv, VII 659 b), Or. (de a. 1213). XI 819, Or. (de a. 1231). X 890, Or. (de a. 1235). Ungedr. Florenz, Camaldoli, Or. (de a. 1239). — Morcaldi ad C. Cavensis I Einl. 48 bezeugt sogar das vereinzelte Vorkommen des Launegilds in süditalienischen Schenkungsurkunden aus dem Anfange des 14. Jahrhunderts! —

II. Von der Wadia.

Einleitung.

§ 1.

Literatur.

Im Gegensatze zum Launegild, welches sich als ein dem langobardischen Rechte eigenthümliches [1]) Institut darstellt, trifft man die Wadia fast bei allen germanischen Stämmen an, nicht bloss bei den Langobarden, sondern auch bei den Franken, Alamannen, Baiern, Sachsen, Angelsachsen und Gothen. [2]) Dieser weiten Verbreitung innerhalb des Rahmens der germanischen Stammesrechte verdankt die Wadia ihr späteres Vorkommen im italienischen, deutschen, französischen, englischen und spanischen Rechte des Mittelalters. [3]) Allein nicht überall und zu jeder Zeit knüpft sich an den Namen Wadia ein und derselbe Begriff. [4]) Schon desshalb wäre es nothwendig, ungeachtet der gemeinrechtlichen Grundlagen, dem Institute in seiner partikulären Entwicklung nachzugehen. Die vorliegende Arbeit wird sich lediglich mit der langobardisch-italienischen Wadia beschäftigen. Trotz dieser Beschränkung wird ein

---

[1]) Das Wort „Launegild" = „Löngeld" ist allerdings auch dem sächsischen Sprachschatze bekannt. Vgl. Hêland ed. Schmeller p. 71, ed. Heyne p. 56. Allein daran knüpft sich keine speciell juristische Bedeutung, sondern im Allgemeinen die Vorstellung einer Gegengabe. Vgl. Grimm Geschichte 483. Wenn ferner das „Launegild" einmal auch in einem Capitulare (Vgl. p. 72 n. 1.) vorkommt, so ist zu bemerken, dass dieses kein allgemeines, sondern ein specifisch italienisches Capitular ist, daher zur Bestärkung nicht zur Widerlegung der im Texte aufgestellten Behauptung dient.

[2]) Belegstellen finden sich bei Du Cange VI 717—721.

[3]) Vgl. Du Cange VI ibidem und Diez I 194.

[4]) Vgl. Schade 683. Wackernagel 374.

kurzer Blick auf die bisherigen Ansichten, welche über unseren Gegenstand [1]) aufgestellt worden sind, hinreichen, um zu zeigen, dass es gilt, einer unbefriedigenden weil widerspruchsvollen Lehre gegenüber eine klarere und desshalb annehmbarere Auffassung zur Geltung zu bringen.

Die Meinungsdifferenzen beziehen sich nicht etwa auf blosse Nebenpunkte, sondern erfassen den Kern der Grundanschauung selbst. Es lassen sich diesfalls drei Hauptrichtungen [2]) unterscheiden: Manche erblicken in der Wadia ein Pfand [3]), Andere ein Gelöbniss [4]), noch An-

[1]) Ich werde hier nur diejenigen Schriftsteller berücksichtigen, welche ausdrücklich, wenn auch nicht ausschliesslich, auf die langobardischen Rechtsquellen Bezug nehmen.

[2]) Vereinzelt begegnet auch die Meinung, dass Wadia so viel als Bürge (Vgl. Leo I 130. Türk IV 154) oder Bürgschaft (Vgl. Schupfer Possesso fondiario 432. Pertile IV 477 n. 48) bedeute.

[3]) Diese Ansicht wurde zuerst aufgestellt von Eichhorn I 355 c), 356 g), auf den sich noch jetzt Beseler System 362 n. 1 beruft. Näher ausgeführt wurde dieselbe von Meibom 248: „Die früheste Erwähnung eines freiwillig gegebenen Pfandes findet sich in einigen Stellen der Volksrechte. Sie nennen dasselbe entweder pignus oder wadium (wadia) oder arrha". Dass Meibom hiebei an die langobardische Wadia dachte, erhellt aus Note 2), wo er auf Ed. Roth. 250 und Liutpr. 36 sq. hinweist. Vgl. dazu auch Meibom 192 n. 10, 252 n. 16—18. Denselben Standpunkt theilen Davoud-Oghlou II 179—188, Kraut Grundriss 219, Pott 355, Pertz LL. IV 679, Lewis 146 n. 7, Del Giudice 54 n. 55. Ausdrücklich verwahrt sich gegen diese Auffassung Bethmann-Hollweg V 341 n. 31: „Die Sache, die der Schuldner giebt (vadiam dare) und der Gläubiger empfängt (recipere), ist kein Conventionalpfand." Aehnlich erklärte sich schon früher Zöpfl Ewa 50 Anmerkung: „dass in Luitprand V 8 unter wadia — nicht — ein als Pfand gegebener, an sich werthvoller Gegenstand zu verstehen ist, ergibt sich daraus, dass der Zweck aller Wadia auch bei den Langobarden ist, den Gläubiger und den Bürgen zur Auspfändung des Schuldners zu berechtigen". Vgl. dazu auch Zöpfl Ewa 40. Trotz dieses Widerspruches bezeichnet unser Auctor die Wadia im uneigentlichen Sinne dennoch als Pfand. Vgl. Zöpfl Ewa 51. Anmerkung. Zöpfl D. R. G. III 288. Ebenso aber auch noch andere Schriftsteller: Walter D. R. G. II 222, Osenbrüggen 149 und Schupfer Consuetudini 255.

[4]) Zöpfl Ewa 38, 48, 49, 53. Zöpfl R. A. II 350. Zöpfl D. R. G. III 288—289. Dieser Schriftsteller gebraucht folgende Umschrei-

dere ein Wahrzeichen [1]), ohne sich über den Gegenstand, die Anwendung und den Sinn desselben zu einigen. Was nämlich das Object betrifft, so steht der Meinung, dass als Wadia jede beliebige Sache [2]) gegeben werden konnte, die andere gegenüber, dass dabei an die festuca [3]) gedacht werden müsse. Rücksichtlich der Anwendung der Wadia ist zu bemerken, dass, wiewohl von keiner Seite ein gewisser Zusammenhang zwischen Wadia und Fidejussio in Abrede gestellt wird [4]), dennoch nur Einzelne die Behauptung

---

bungen; „Stipulatio, sponsio, cautio, Geloben, Gelöbniss an Eidesstatt, Handgelöbniss, Cautionsgeschäft, Sicherungsversprechen“ u. dgl. m. Vgl. dazu auch Walter D. R. G. II 219 n. 7. Schupfer Consuetudini 255. Bonelli II 89, 95, 485 e).

[1]) Walter D. R. G. II 219 n. 11. II 222. Siegel D. G. V. 39. Osenbrüggen 150. Wach 4 n. 4. Bethmann-Hollweg V 341 n. 31. Loening I 92 n. 4. Sohm Eheschliessung 35. Stobbe D. P. R. II 263 alinea 2. Vgl. aber auch Zöpfl Ewa 50 und Zöpfl D. R. G. III 289 n. 42. Ferner von Italienern: Cornelius V 175 n. (b) XI 371 n. (1). Troya Romani 99. Schupfer Consuetudini 255. Pertile IV 445.

[2]) Siegel D. G. V. 39: „ein Halm oder ein sonstiger Gegenstand“. Zöpfl Ewa 51. Anmerkung: „festuca, Handschuh u. dgl.“ Zöpfl R. A. II 352: „welches? (scil. Symbol vorkam) ob Halm, Stab oder Handschuh, Ring u. s. w. war bei dem wadium gleichgültig“. Zöpfl D. R. G. III 288 n. 34 a): „So z. B. die festuca, stipula, calamus, Handschuh u. s. w.; wie jetzt noch bei einem Pfänderspiel.“ Sohm Eheschliessung 34—35: „Der Halm (= festuca, stipula, wadium, wadia) ist der Repräsentant einer an sich werthlosen Sache und kann darum auch durch andere Dinge derselben Art, durch einen Handschuh, Tuchzipfel, Stab, Pfeil oder dergleichen ersetzt werden.“ Troya Romani 99: „— m'accordo pienamente col Pizzetti, che stimò essere stato questo un anello o qualunque altro materiale segno.“ Pertile IV 445: „cioè una cosa qualunque —.“

[3]) Walter D. R. G. II 219: „Dabei wurde — — Etwas gegeben, das — — bei den Langobarden wadia hiess, und welches häufig eben die festuca war.“ Wach 3 n. 4: „Dass wadia — — nach langobardischem Rechte die festuca bezeichnet, ist ausser Zweifel, wenn auch bisher nicht genügend erkannt.“ Loening I 95: „— wadia, d. i. — festuca.“ — Vgl. auch Stobbe D. P. R. II 263 n. 4.

[4]) Zöpfl Ewa 38, 39, 48, 49, 50, 53, 54. Zöpfl D. R. G. II 149

vertheidigen, es habe die Wadia bloss zur Einleitung der Bürgschaftsstellung [1]) gedient; während man überwiegend annimmt, dass die Wadia bei allen [2]) oder doch bei einseitigen [3]) obligatorischen Verträgen, insbesondere beim einseitigen Zahlungsversprechen [4]) verwendet werden konnte oder gar musste. Endlich die Bedeutung anlangend, ist es unausgemacht, ob die Wadia

n. 14. III 289, 290. Walter D. R. G. II 222 n. 5. Siegel D. G. V. 37 n. 8. Witte 454 n. 11. Wach 11 n. 19. Sohm Process 222 n. 8. Sohm Eheschliessung 38. Bethmann-Hollweg V 341 n. 31. Loening I 95. Stobbe D. P. R. I 486 n. 35. Ferner: Troya Romani 99. Porro in Chartae III [40—41]. Pertile IV 477. Unberührt lässt diesen Zusammenhang nur Schupfer Consuetudini 255

[1]) Osenbrüggen 150: „Ueberall tritt aber bei der wadia in den langobardischen Edicten aus dem Zusammenhange (Roth. 366. Liutpr. 15. 36—40. 128. Rachis 5) hervor, dass ihr Geben die Einleitung zur Bürgschaftsstellung bedeutet.“ Gengler G. R. D. 544 n. 59: „Wadia et fidejussor bezeichnet pleonastisch die solenne Bürgenstellung.“

[2]) Zöpfl Ewa 79: „Edictum Rotharis c. 366 — sagt — Gegenstand des Wadium (= mittelst Wadia abgelegtes Gelöbniss) — kann alles sein, was möglicher Weise Gegenstand einer Obligation werden kann.“ Vgl. auch Zöpfl Ewa 48. Ferner: Zöpfl D. R. G. III 288: „Das Wadium fand statt bei der Uebernahme jeder Art von Verbindlichkeiten.“ Schupfer Consuetudini 255: „Esso (cioè il vadimonio) era solamente un segno di prova della promessa fatta o della obbligazione assunta.“ Pertile IV 445: „V'erano — diversi riti, col mezzo dei quali si accertava — la conclusione del contratto — —. A quest' uopo i Langobardi davano la vadia —.“ 446: „Colla medesima solennità si scioglieva la obligazione per mutuo dissenso.“

[3]) Nach Walter D. R. G. II 218: „gab es eine allgemeine Form für die Fälle, wo sich Einer einem Anderen zu irgend einer Leistung oder Handlung fest verpflichten wollte.“ 219: „Dabei wurde — Etwas gegeben, das — bei den Langobarden wadia hiess —.“ Vgl. Siegel D. G. V. 35 u. ff. So auch neuestens Sohm Eheschliessung 36 und Loening I 22.

[4]) Wach 10: „Das einseitige Zahlungsversprechen ist stets gekleidet in die Form der obligatio per wadiam et fideiussores.“. Dagegen Loening I 92 n. 4.

eine wirkliche Wesensform [1]) oder nur ein Bestärkungsmittel sei. Hinsichtlich der Funktion des angeblichen Bestärkungsmittels sind nicht minder widersprechende Vorstellungen im Umlaufe. Während man nämlich einerseits die Wadia mitunter als Beweismittel [2]) charakterisirt, pflegt man anderseits nicht selten die Sicherung der

[1]) Zöpfl Ewa 48: „und die allgemeine Rechtswirkung davon ist, dass das, was in solcher Weise gelobt worden ist, erfüllt werden muss." Zöpfl R. A. II 349: „da man sich nach allen germanischen Rechten der älteren Zeit kein bindendes Versprechen ohne diese Förmlichkeit denken konnte — —." Siegel 39 bezeichnet die Wadia als „Haftzeichen". Vgl. dazu Siegel 40 n. 14. Walter D. R. G. 218 lehrt, die Obligatio per wadiam entspreche „der römischen Stipulation." Bethmann-Hollweg IV 381 n. 40 reiht die obligatio per wadiam unter die „förmlichen Rechtsgeschäfte", und meint V 341 n. 31 von der wadia, sie diene „zum Zeichen strenger Verpflichtung." Wach 4 n. 4 schreibt: „Unverkennbar tritt die Natur der wadia als eines Essentiale des formellen Geschäftes, im Sprachgebrauch der Quellen hervor." Vgl. auch Wach 11. Sohm Eheschliessung 35: „wadia — — bedeutet — das Mittel der rechtlich bindenden Willenserklärung." 46: „Die Wadia ist in Wirklichkeit, was ihr Name aussagt, ein Mittel nicht blos zu solennisiren, sondern zu obligiren." Dagegen wendet Pertile IV 446 ein: „Da queste forme non dipendeva la validità della convenzione ne si dava per esse nemmeno origine ad una obbligazione speciale", und Loening I 91 n. 4 bezeichnet die Wadia als „gewöhnliches, thatsächliches, aber nicht juristisch nothwendiges Attribut des Vertragsabschlusses."

[2]) Zöpfl D. R. G. III. 288 behauptet, es diene die Wadia „nur als Beweiszeichen der übernommenen Verbindlichkeit — — so dass, wenn die Zahlung nicht rechtzeitig erfolgte, damit (also gebrauchte man die Wadia selbst als Beweismittel?) der Beweis der Schuld hergestellt und ein eigentliches Auspfändungsverfahren — — eingeleitet werden konnte." Vgl. auch Zöpfl R. A. I 249 n. 12. Im selben Sinne äussert sich Schupfer Consuetudini 255: „Esso (cioè il vadimonio) era solamente un segno di prova della promessa fatta — — perchè non venendo effettuato il pagamento, si potesse col suo mezzo (sic) ristabilire la prova della colpa e istradare una procedura di vero pegnoramento." Dagegen Sohm Eheschliessung 37.

Vertragserfüllung [1]) oder die Documentirung des Perfectionsmomentes [2]) als deren eigentlichen Zweck auszugeben.

Man sollte glauben, dass, wo so divergirende Meinungen einander gegenüberstehen, nothwendig sich die Eine oder die Andere ein entschiedenes Uebergewicht verschaffen müsse. Gleichwohl vermeidet es gerade die herrschende Lehre in ängstlicher Weise, mit irgend einer Ansicht offen zu brechen, vielmehr ist sie bemüht, nach Abschleifung der gröbsten Differenzen alle bisherigen Auffassungen in sich zu vereinigen. Diese Tendenz erklärt sich daraus, dass von vorneherein die heterogensten Gedanken mit einer seltenen Nachgiebigkeit und Duldsamkeit gegen abweichende Ideen geltend gemacht worden

---

1) Zöpfl Ewa 53: „Dass die Idee der Wadia, oder wenn man lieber will, ihr Endzweck darin lag, dem Gläubiger eine sichere Befriedigung zu verschaffen, sieht man — deutlich aus den Gesetzen Luitprands". — Vgl. auch Zöpfl Ewa 50 und 51. — Im Gegensatze zu Eichhorn I. 356—357, Wilda Pfändungsrecht 195, Walter D. R. G. II. 228, Sohm Process 53, Pertile IV. 498 n. 55, welche die Ansicht vertreten, „dass nach langobardischem Rechte alle debita pfändbar oder wenigstens ihre materielle Natur kein Hinderniss der Pfändbarkeit gewesen": wird von Siegel D. G. V. 37—39, Osenbrüggen 143, Meibom 190—192, Wach 15 und Stobbe D. P. R. I 486 n. 35 die eigenmächtige Pfändung mit der Wadiae obligatio in ausschliessliche Beziehung gebracht. Ursprünglich theilte auch Bethmann-Hollweg IV 367 für die Zeit nach König Liutprand die letztere Ansicht; doch ist er später V 330 n. 8 davon abgegangen. Gegenwärtig hält noch daran fest Del Giudice 33. Entschieden dagegen und für die erstere Ansicht erklärt sich Loening I 87 u. ff.

2) Am entschiedensten vertritt diesen Gedanken Pertile IV 445: „col mezzo dei quali (cioè riti — A quest' uopo i Langobardi davano la vadia —) si accertava la prestazione del consenso; con che distinguevasi saggiamente la conclusione del contratto dalle semplici trattative, e si rendevano avvertite le parti dell' importanza di ciò che facevano." Aehnlich drückt sich Loening I 92 n. 4 aus: „Die Wadia ist Symbol und gehört als solches zur manifestatio negotii, zur Verlautbarung." — Vgl. auch Stobbe D. P. R. II 263. Anklänge an diese Auffassung finden sich selbst bei Zöpfl Ewa 51. Dagegen Sohm Eheschliessung 37.

sind. [1]) So konnte es kommen, dass man gegenwärtig die Förderung richtiger Erkenntniss nicht durch Bekämpfung, sondern durch Verschmelzung der verschiedenartigen Theorien anzustreben sucht, ohne zu merken, dass dadurch das Bewusstsein der principiellen Gegensätze in einer für die Klärung juristischer Begriffe höchst schädlichen Weise abgeschwächt wird. Die auf derartigen Compromissen beruhende Doctrin lautet etwa, wie folgt: [2])

Erstens: Die Wadia ist ein Gelöbniss, ein Sicherungsversprechen, eine cautio; „in diesem Sinne steht sie ganz der sponsio bei der römischen stipulatio gleich.“ Leistet

---

[1]) Meibom: „Es machte daher einen Unterschied, ob eine Sache von Werth zum Pfande gesetzt wurde, — — oder ob ein Gegenstand ohne Werth — zum Pfande gegeben wurde, der nur als Wahrzeichen des Vartragsschlusses und als Beweisstück für den Wortbruch des Gegners benützt werden konnte. Der Unterschied zwischen beiden Fällen erscheint aber nur als ein thatsächlicher. Man kann nicht behaupten, dass in dem einen Falle ein anderes Rechtsverhältniss entstand, als in dem andern. Die Begriffe von arrha confirmatoria und Konventionalstrafe (Satzung als Strafgeding-Pfand) gehen in den Volksrechten noch ununterschieden in einander über.“!! Zöpfl Ewa 38: „— in den Legg, Luitprand. lib. III. c. 1. wird die darin aufgeführte Wadia ausdrücklich als „stipulatio ista“ bezeichnet;“ dagegen Zöpfl Ewa 50: „dass auch die festuca mit zur Form der Wadia gehörte und von dem Promittenden dem Promissar übergeben werden musste, und dass auch bei den Langobarden die festuca selbst Wadia genannt wurde, erhellt aus Luitprand Lib. IV, c. 8.“ — Aber auch noch in manch' anderer Beziehung entwickelt gerade der letzterwähnte Schriftsteller über unseren Gegenstand die buntesten Sätze, ohne, wie es scheint, die Widersprüche zu fühlen, in denen sich seine Ausführungen bewegen. Vgl. die voraufgehenden Noten.

[2]) Ich entlehne die nachstehenden Sätze vorzüglich aus Zöpfl's deutscher Rechtsgeschichte und halte mich hiezu um so mehr berechtigt, als die Autorität dieses Lehrbuches in weiten Kreisen massgebenden Einfluss nimmt. Vgl. z. B. Gengler G. R. D. 926. Dass nicht minder unklare Vorstellungen über die Wadia in Italien circuliren, beweisen Chartae II 1112 n. 1. Berlan 97. Muratori Scr. I. b) 37 n. 81. Gattula Acc. 114 u. 132, u. Andere. Sie alle stehen wesentlich noch auf dem Standpunkte von Du-Cange IV 717—718.

Jemand die Wadia für sich selbst, so ist sie „regelmässig mit der Stellung eines Bürgen verbunden."

Zweitens: Bei jedem solchen Gelöbnisse wird vertragsmässig ein Pfand übergeben „und zwar vorzugsweise ein solches Pfand, welches meistens nicht von der Beschaffenheit ist, dass es selbst schon dem Gläubiger materielle Sicherheit für die Zahlung gibt." Auch dieses Pfand heisst Wadia.

Drittens: Die Wadia im letzterwähnten Sinne ist eigentlich „ihrem juristischen Wesen nach" ein Wahrzeichen, welches häufig in der festuca besteht. Dieses Wahrzeichen spielt bei der Wadia in der zuerst angeführten Bedeutung „eine wesentliche Rolle." Es dient überdies zur Bekräftigung; insbesondere zur Erbringung des Schuldbeweises, zur Sicherung der Befriedigung und wohl auch zur Feststellung des Consenses.

Wiewohl einerseits kaum zu erwarten ist, dass sich über unsern Gegenstand irgend etwas wird aussagen lassen, was nicht schon von der einen oder der anderen Seite ausgesagt worden wäre, und es anderseits auch nicht an Versuchen fehlt, die auseinanderlaufenden Ansichten zu vermitteln, so dürften doch die voraufgehenden Ausführungen, ohne dass ich mich auf eine weitere Kritik derselben einzulassen brauche [1], zur Genüge dargethan haben, dass der gegenwärtige Stand der Lehre über die Wadia eine Specialforschung durchaus nicht als überflüssig erscheinen lässt.

§. 2.

Plan der Darstellung.

Ich bezeichnete es vorhin [2] als meine Absicht, die langobardisch-italienische Wadia darzustellen. Bevor ich auf die Darstellung selbst übergehe, will ich die Auf-

[1] Die folgende Untersuchung wird mir ohnehin Gelegenheit geben, bei Erörterung der Detailfragen auf die einschlägige Literatur Rücksicht zu nehmen.

[2] Vgl. p. 96.

gabe näher fesstellen und die Mittel andeuten, durch welche ich die Lösung herbeizuführen gedenke.

Der Ausgangspunkt meiner Untersuchung [1]) legt es mir nahe, das Hauptaugenmerk auf die Darstellung der rein langobardischen Wadia zu richten. Zu diesem Behufe können nicht schlechtweg alle italienischen Rechtsquellen des Mittelalters, insoferne sie nur überhaupt von der Wadia handeln, benützt werden; vielmehr wird der Erfolg der beabsichtigten Darstellung wesentlich davon abhängen, dass Letzterer nur specifisch langobardische Rechtsquellen zu Grunde gelegt werden. Es kommt daher darauf an, aus dem Quellenkreise des italienischen Mittelalters diejenigen Quellen auszuscheiden, von denen von vorneherein feststeht, dass sie für die Bestimmung des rein langobardischen Institutes entweder völlig unbrauchbar sind, oder doch zweifelhaft erscheinen. Um die angedeutete Sichtung des Quellenmateriales zu bewerkstelligen, ist es nothwendig, die Rechtsquellen des italienischen Mittelalters einer kurzen Kritik zu unterwerfen. Ich gehe dabei von einem dreifachen Gesichtspunkte aus, indem ich die Brauchbarkeit der einschlägigen Quellen nach Ort, Zeit und Ursprung untersuche.

In ersterer Beziehung drängt sich uns vor Allem der Gegensatz auf, der zwischen der Romagna und dem langobardischen Italien besteht. [2]) Da die Wadia zweifellos germanischen Ursprunges ist, [3]) so ist es klar, dass sie in der

---

[1]) Vgl. die Vorrede.

[2]) Ficker I 2.

[3]) Diez I 194: „Aus vas vadis konnte der Romane ein vb. vadiare, hieraus wieder ein sbst. vadium, vadia ableiten, aber der durchgreifende Anlaut g für gu (nämlich in den Worten: „gaggio it., sp. gage, pg. pr. fr. gage etc.“), gestützt auf die uralte Schreibung mit w, leitet auf deutsche Quelle zurück.“ Als unbegründet erscheint demnach der v. Zöpfl D. R. G. III 287 geäusserte Zweifel, ob „das Wort vadium aus dem lateinischen vadimoninm verdorben sei oder dem germanischen Sprachschatze angehöre.“ Nur so viel kann eingeräumt werden, dass sich das Wort wadia erst in Folge des Lateinisirungsprocesses der germ.

Romagna unter der Herrschaft des römischen Rechtes zu ihrer Verbreitung keinen günstigen Boden vorfand. Sollte sie sich gleichwohl dort Eingang verschafft haben, so ist zu erwarten, dass sie, um sich den fremden Verhältnissen anzupassen, wenigstens theilweise ihre Eigenart aufopfern musste. Aus diesem Grunde scheint es mir gerathen, vorderhand von den Rechtsquellen der Romagna [1]) ganz abzusehen. Eine weitere Scheidung der Rechtsquellen nach Provinzen wird dagegen kaum erforderlich sein. Allerdings haben sich in Ober-, Mittel- und Unteritalien manche Rechtsverschiedenheiten ausgebildet, [2]) diese Verschiedenheiten sind aber namentlich auf dem Gebiete des Privatrechtes keineswegs so scharf und durchgreifend, um eine Sonderung der Rechtsquellen daraufhin schon a priori zu rechtfertigen. Ergiebt sich im Laufe der Darstellung diese oder jene partikuläre Abweichung, so wird sich dieselbe anbringen lassen, ohne dadurch die einheitliche Grundanschauung zu trüben.

Die zweite Frage lautet: Bis zu welcher Zeit werden die Rechtsquellen des langobardischen Italiens mit einiger Zuverlässlichkeit für unseren nächsten Zweck benützt werden können? Man wird mit mir einverstanden sein, wenn ich darauf antworte: bis zur Zeit des Wiederauflebens des römischen Rechtes [3]) in Italien. Diese Zeit lässt sich

---

Volks- und Geschäftssprache unter dem Einflusse der römischen Laute vas, vadis aus germanischer Wurzel gebildet hat. Diese Modulirung war zunächst eine rein äusserliche; doch mag dabei eine gewisse innere Ideeenassoziation mitgespielt haben, da, wie wir sehen werden, die langobardische Wadia eine prononcirte Beziehung (vgl. §. 17.) zur Fidejussio hat.

[1]) Dasselbe gilt natürlich auch hinsichtlich der überwiegend von Nichtlangobarden bewohnten süditalienischen Küstenstriche.

[2]) Ficker I 17.

[3]) Erst durch die Reception des römischen Rechtes erfolgt in privatrechtlicher Beziehung jene Mischung des rein langobardischen und italienischen Elementes, welche „sich politisch mit dem Sturz der einheimischen Dynastie (774), sprachlich etwas früher — vollzogen“. Vgl. Bluhme Sprache 2.

nun bekanntlich nicht für alle Theile Italiens gleichmässig bestimmen.[1] In manchen Theilen Italiens, namentlich in Süditalien, hat sich das langobardische Recht sehr lange behauptet;[2] anderswo hat das römische Recht schon viel früher die Oberhand gewonnen. So vermittelte das bereits im 11. Jahrhunderte von der Romagna her in toskanische Gerichte eindringende Institut der Sachwalter[3] dortselbst verhältnissmässig frühzeitig die praktische Handhabung des römischen Rechtes.[4] Unter den toskanischen Städten ging namentlich Arezzo[5] in der Reception des römischen Rechtes den übrigen voraus. In Oberitalien ist die Expositio[6] das erste bedeutende Zeugniss für die theoretische Kenntniss, wenn auch nicht für die praktische Anwendung des römischen Rechtes. In letzterer Beziehung kann, wenn man von einzelnen Punkten wie etwa von Genua[7] absieht, wo römischrechtliche Einflüsse gar bald zur Herrschaft gelangten, durchschnittlich wohl das 12. Jahrhundert als entscheidender Wendepunkt in der lombardisch-italienischen Rechtsentwicklung betrachtet werden.[8] Vom siebten bis Ende des elften Jahrhunderts erhalten sich die langobardischen Institute im Allgemeinen in ziemlicher Reinheit. Im zwölften Jahrhunderte beginnt das römische Recht seinen Siegeszug durch das lombardische Italien. Die barbarischen Einrichtungen können dem civilisirten Weltrechte nicht Stand halten. Was nicht

---

1) Savigny II 214—217.

2) Savigny II 219. Türk IV 247—248. Borgia II 395. Sclopis II 395.

3) Ficker III 125.

4) Ficker III 126—127.

5) Ungedr. Arezzo, Capitolo n. 191, Or. (de a. 1061) S. Fiora, n. 336, Or. (de a. 1073). S. Fiora, n. 443, Or. (de a. 1106). S. Fiora, n. 460, bis, Or. (de a. 1109).

6) Merkel Long. 34. Boretius Praef. 88—89. Ficker III 68—71. Fitting 21 n. 5.

7) Ficker III 38 n. 8. 93 n. 8. 457.

8) Mooderman 14. — Ganz mit Unrecht bezweifelt Türk IV 250 den Sieg des römischen Rechtes noch für die Mitte des 14. Jahrhunderts.

schon beim ersten Zusammenstoss zu Grunde geht, muss, um das Dasein zu fristen, vielfach den neuen Anschauungen Rechnung tragen. So kommt es, dass manch' altlangobardisches Institut im italienischen Statutarrechte uns eine ganz fremdartige Physionomie zuwendet. Diese Erwägungen haben mich bestimmt, bei Darstellung der rein langobardischen Wadia die italienischen Rechtsquellen vom 12. Jahrhunderte an principiell unberücksichtigt zu lassen.

Das gewonnene Ergebniss ist folgendes: Ich fasse das langobardische Italien im Gegensatze zur Romagna als einheitliches Quellengebiet, und benütze die einschlägigen Quellen vom siebten bis zum zwölften Jahrhunderte. Trotz dieser doppelten Beschränkung wäre es irrig, jede in dieses Gebiet und in diesen Zeitraum fallende Rechtsquelle auch schon als langobardische Rechtsquelle zu behandeln. Es ist vielmehr eine dritte Unterscheidung nach dem Ursprunge des Rechtes zu treffen. Neben dem einheimischen Rechte kommt das Fremdrecht in Betracht. Das Fremdrecht ist zwar auch germanischen [1]) Ursprunges, wie das einheimische; gerade dieser Umstand aber muss uns doppelte Vorsicht auferlegen. Da nämlich die Wadia fast bei allen germanischen Stämmen vorkommt, [2]) jedoch überall, wie es scheint, besondere Eigenthümlichkeiten aufweist, [3]) so müsste die voreilige Hereinziehung des Fremdrechtes in unseren Untersuchungskreis auf die Darstellung der echt langobardischen Wadia nur störend einwirken.

Mit Rücksicht darauf werde ich einstweilen auch die Quellen des Fremdrechtes eliminiren. Das Fremd-

---

1) Füglich abgesehen kann werden vom canonischen Rechte. Hier begegnet der Ausdruck „Vadium" im Sinne von pignus nur ganz vereinzelt im cap. 1. X. 3. 21. Es ist das die älteste vom Conventionalpfande handelnde Stelle, welche auf das unter Papst Honorius I. gehaltene Reimser Concil v. J. 630 zurückgeht.

2) Vgl. p. 96 n. 2.

3) Vgl. p. 96. n. 4.

recht ist theils Stammesrecht, theils Reichsrecht. Jenes kommt nur innerhalb der Schranken des Systems der persönlichen Rechte zur Geltung; dieses lehnt sich unmittelbar an das langobardische Edikt an, indem es dasselbe entweder ergänzt oder abändert. Die stammesrechtlichen Quellen bestehen vorzüglich aus Urkunden, welche sich schon durch die professio juris regelmässig als fremdrechtliche Zeugnisse legitimiren. Viel wichtiger sind die reichsgesetzlichen Quellen. Dahin rechne ich aber nicht bloss die fränkischen Capitularien, die deutschen Reichsgesetze, so wie die Privilegien der fremden Herrscher, sondern auch die Produkte der einheimischen Rechtsliteratur und Praxis, insoferne sie nur als Erläuterungen, beziehungsweise als Anwendungen des Fremdrechtes erscheinen.

Die Darstellung der italienischen Wadia, insoweit sie nicht mit der langobardischen Wadia zusammenfällt, sondern von ihr verschieden ist, hat für den Zweck, den sich meine Specialforschung vorgesteckt hat, nur ein secundäres Interesse, insoferne sich im Lichte der abweichenden Gestaltungen die primitive Structur der rein langobardischen Wadia um so schärfer abheben wird. Die Untersuchung der ausserlangobardischen oder doch nicht rein langobardischen Wadia Italiens wird am besten auf Grund der oben ausgeschiedenen Quellengruppen geschehen können. Die ausgeschiedenen Quellengruppen sind drei, nämlich: die Quellen der Romagna, die italienischen Quellen seit dem zwölften Jahrhunderte, endlich die fremdrechtlichen Quellen. Die drei Gruppen lassen sich aber auf zwei zurückführen, indem sich vor dem zwölften Jahrhunderte keine der Romagna eigenthümliche Erscheinungsform der Wadia nachweisen lässt.[1] Der Kreis der fremdrechtlichen Quellen

[1] Galletti Primicero 138, 219, Fantuzzi II 5, Muratori Ant. I 854 sind, insoferne sie von der Wadia handeln, keine Zeugnisse für das Recht der Romagna, wenngleich Rechtszeugnisse aus der Romagna. Im Näheren darüber unten im §. 21.

unterscheidet sich vom Kreise der spätitalienischen Quellen nach Zeit und Ursprung. Dieser ist jünger als jener, denn er liegt vor und nicht neben dem langobardischen Rechtsquellenkreise. Jener fusst vorzüglich auf fränkisch-deutschem Rechte; dieser mag in unklarer Allgemeinheit vorläufig als specifisch italienischer Quellenkreis gedacht werden. An beide Quellenkreise knüpft sich eine verschiedene Frage. Die Fremdrechtsquellen legen die Untersuchung nahe, welche Einwirkung die Reichsgesetzgebung auf die langobardische Grundanschauung geübt habe. Die späteren italienischen Rechtsquellen dagegen reizen zur Erforschung der letzten Entwicklungsgeschichte der Wadia. Hienach ergiebt sich folgende Systematik:

1. Von der rein langobardischen Wadia.
2. Reichsgesetzliche Einflüsse.
3. Spätere Schicksale der Wadia.

Ich beginne zunächst mit der Erörterung der rein langobardischen Wadia, wobei ich an derselben Grundeintheilung festhalten werde, welche ich im Voraufgehenden für die Darstellung des Launegilds gewählt habe. [1])

I. Von der rein langobardischen Wadia.

A. Gegenstand der Wadia.

§. 3.

Terminologie.

Bevor ich auf die Untersuchung der Frage näher eingehe, was den Gegenstand der langobardischen Wadia bildete, will ich einige Bemerkungen über den Sprachgebrauch vorausschicken:

Das Wort „Wadia“ (Vadia) [2]) hat verschiedene Va-

---

[1]) Vgl. p. 1 alinea 4.

[2]) Im Königsedikte findet sich blos der Ausdruck „Wadia“; derselbe kommt auch in zahlreichen Urkunden vor. Nur als mehr oder minder entstellte Varianten sind zu betrachten die Worte: „wada“: Mem. di Lucca V b) 386; „wadem“: Fantuzzi II 5,

rianten. Die gebräuchlichsten davon sind: „Guadia" [1]) und „Wadimonium" (Vadimonium) [2]); minder häufig sind die Ausdrücke: „Wadium" (Vadium) [3]), „Guadium" [4]) und „Guadimonium". [5]) Damit hängen auch zusammen die verbalen Formen: „Wadiare" (Vadiare) [6]) und „Gua-

---

„waida": Muratori Ant. I 745. II 933; „wuadia" (vuadia): Chartae I. 36, 120, 285. Ughelli V 764. Campi I 456, 459. Boselli I 280, 285. C. Cavensis I 150. Mon. Neap. V 378; „vuvadia": Ughelli V 766; „uradia": Chartae II 255.

[1]) Die Identität der beiden Ausdrücke „Wadia" und „Guadia" wird allgemein anerkannt. Als Beleg mag dienen §. 4 Expos. ad Liupr. 15: „— sacramentum inter dantes — wadiam subaudis — et accipientes — subaudis guadia — fieri prohibet, —". Anstatt „guadia" begegnete ich in unserer Zeit und auch noch später den theilweise verstümmelten Ausdrücken: „guad": Gattula Hist. I. 329. Acc. 94, 124; „guaida": Fatteschi 290; „gaudia" (gaudium, gaudiam): Chartae I 955. Muratori Ant. II 15. Tiraboschi Non. II 184. Ughelli I 530. IV 159. VIII 64; „guardia": Ughelli IV 154, 160, 162.

[2]) Auch darüber herrscht kein Zweifel, dass „Wadia" = „Wadimonium (Vadimonium)" sei. Vgl. Bethmann-Hollweg V 341 n. 31. Die Richtigkeit dieser Gleichstellung beweisen Form. und §. 7 Expos. ad Lud. P. 15 (3), denen ich folgende Stellen entnehme: „— Da vadia de probare; et tu, da vadia, si potes, de placito — et de contra. Et tunc probator post vadimonium habeat inducias —"; ferner: „— Data wadia de probare, probator post wadimonium habeat inducias —."

[3]) Form. ad Rot. 362. Liupr. 107. Wido 3, 6. Otto 3. Dondi VI 132. Gattula Hist. I 278. Muratori Scr. I b) 422. So auch noch später: C. Wangianus 496. Unrichtig ist die Bemerkung von Pott 355: „Wadia, gewöhnlich wadium — —".

[4]) Muratori Scr. I b) 434, 435. Ughelli VIII 64. Ficker IV 10.

[5]) §. 7. Expos. ad Rot. 361. Muratori Scr. II b) 505, 573, 574, 615. Aus späterer Zeit gehört hieher: Muratori Ant. IV 730.

[6]) Liupr. 15. Form. ad Rot. 146, 232; Liupr. 62, 114, 117, 120; Loth. 79; Otto 1—6; Henr. 2, 3. Expos. ad C. M. 124; Loth. 79. Ausserdem findet sich das Wort in zahlreichen Gerichtsurkunden, namentlich Ober- und Mittelitaliens. Wohl nur ein lapsus calami ist es, wenn man bei Tiraboschi Non. II 46: „wadicare", anstatt „wadiare" trifft.

diare", [1]) seltener: „Inwadiare" (Invadiare) [2]), „Inguadiare" [3]), „Reguadiare" [4]) und „Deswadiare" [5]), sowie die substantive Form „Wadiatio" (Uuadacio) [6]).

Im Allgemeinen lässt sich behaupten, dass die Schreibweise „Wadia" und „Wadimonium" in Ober- und Mittelitalien vorherrschend [7]) sind, während das Wort „Guadia" und was damit zusammenhängt, vorzüglich in Unter-Italien üblich ist. [8])

Andere Bezeichnungsweisen sind mir nicht untergekommen. [9]) Völlig unhaltbar ist est, wenn Zöpfl die Aus-

---

[1]) Vorzüglich gebraucht in unteritalienischen Urkunden.

[2]) Chartae III 395. C. Cavensis I 88, 143, 146. Ficker IV 14, 135.

[3]) Fatteschi 290.

[4]) Galletti Primicero 183.

[5]) Chartae III 344.

[6]) Chartae I 36. III 344.

[7]) Die Ausdrücke „Guadiå", „Guadimonium" u. s. w. bilden die Ausnahme: §. 8 Expos. ad Rot. 178. §. 7 Expos. ad Rot. 361. §. 5 Expos. ad Rot. 362. §. 4 Expos. ad Liupr. 15. Urkundlich begegnete ich denselben vor dem zwölften Jahrhunderte äusserst selten. Mir sind nur zwei Fälle aus Oberitalien bekannt, nämlich: Chartae III 435, 1705; und drei Fälle aus Toskana, nämlich: Muratori Ant. I 975. Mem. di Lucca IV b) 143. Tiraboschi Non. II 184; während mir aus dieser Periode gegen achzig ober- und mittelitalienische Urkunden untergekommen sind, welche überhaupt von der Wadia handeln. In späterer Zeit werden die erwähnten Ausdrücke häufiger: Lupi 1220. Chartae I 1269. II 1112, 1175. Muratori IV 730. Giulini VIII 649, 677. Dondi VI 29. Odorici VIII 125. Bianchi XXI 393. Berlan Mil. 32, 40, 55. Ungedr. Pisa, Roncioni, 53, Or. (de a. 1115). 324, begl. Abschrift. (de a. 1168).

[8]) Mir liegen für unseren Zeitraum allein in runder Summe 350 unteritalienische Urkunden vor, welche von der Wadia handeln. Nur ein Viertheil davon bedient sich der Ausdrücke „Wadia", „Wadiare" u. dgl.; in allen anderen Urkunden trifft man als herrschende Bezeichnungsweise „Guadia", „Guadiare" u. s. w.

[9]) Wenn einmal bei Troya IV 187 „Gratia", ein anderes Mal bei Odorici IV 48 „Trewas" im Sinne von Wadia begegnet, so sind diese Fälle doch vollkommen vereinzelt und desshalb die betreffenden Worte nicht als allgemein anerkannte Synonyma, sondern als das Ergebniss gedankenloser Schreiberei anzusehen. Ueber die wahre Bedeutung der beiden Worte sieh' Pott 350 und 358.

drücke: „Gisileum“, „Donum“, „Fiducia“ und „Stipulatio“ als gleichbedeutend für „Wadia“ erklärt. [1])

Dass „Gisileum“ im Sinne von „Wadia“ gebraucht wurde, soll aus Rot. 227 und Gloss. Matrit. hervorgehen. [2]) Allein Rot. 227 gehört nicht hieher, weil darin vom „gisileum“ gar nicht die Rede ist. Die zwei einzigen Stellen des Ediktes, welche von „gisel“ handeln, sind: Rot. 172 und 224. Da man trotz der Uneinigkeit, welche hinsichtlich der Wadia herrscht, im Allgemeinen doch darin einig ist, dass dieselbe keine Person, sondern nur entweder eine Sache oder ein Recht ist, so wird „gisel“ nicht als synonym mit „wadia“ betrachtet werden dürfen, sobald sich nachweisen lässt, dass „gisel“ eine Person bedeutet. Nun heisst es in Rot. 172: „— et qui gisel fuerint liberi (sic) sint, ut nulla in posterum oriatur intencio“; damit ist die Möglichkeit ausgeschlossen, dass gisel gleich wadia sei. Gleiches gilt von Rot. 224. Denn, da sowohl Rot. 172 als Rot. 224 vom „gairethinx“ — wenn auch in verschiedenen Anwendungen — handeln, so kann dem Worte „gisel“ da wie dort doch nur derselbe Sinn beigelegt werden, nämlich der einer beim Geschäfte anwesenden Person. Diese Auslegung wird auch bestärkt durch fünf übereinstimmende Glossen, [3]) welchen gegenüber auf Gloss. Matrit. [4]) mit seiner abweichenden Erklärung um so weniger ein Gewicht zu legen ist, als einerseits die er-

---

[1]) Zöpfl D. R. G, III 287.

[2]) Zöpfl D. R. G. III 287 n. 28.

[3]) Randbemerkung zu Rot. 172: „Similiter sint liberi omnes alii testes“ (nämlich die Personen ausser den Giseli); Gloss. ad Rot. 172: „Gisel id est testis“; Gloss. ad Rot. 224: „Gisel id est testis“; Gloss. Cav. 58 p. 654: „Gisil, giseli. Id liberi homines.“ Randglosse bei Carolus de Tocco L. II. T. 15. l. 1 der Lombarda (C. J. gl. V 762): „Gisiles sunt testes“. Vgl. dazu ferner: Du Cange III 459, 524. Muratori Scr. I b) 34 n. 53. Leo I 126. Türk IV 152. Davoud-Oghlou II 24, 150. Gengler G. R. D. 529 n. 94.

[4]) Gloss. Matrit. 29 p. 652. Damit stimmt allerdings auch Gloss. Vat. 42 p. 654. Hienach wäre „Gisel“ = „astula sagittae.“

wähnte Glosse mit sich selbst im Widerspruche steht [1]) und andererseits der frühzeitige Verfall des gairethinx die Möglichkeit zu Missverständnissen leicht erklärt. [2])

Aus Gloss. Matrit. soll ferner hervorgehen, dass sich für Wadia auch das Wort „Donum" finde, [3]) da es gleichbedeutend mit gisel vorkomme. Allein die erwähnte Glosse [4]) sagt nicht, dass donum = gisil sei, sondern dass Gisil = qui donum recipit. Wäre aber selbst donum Subject und nicht Object, so fiele der Beweis, dass wadia = donum, dennoch zusammen, weil Wadia erwiesenermassen nicht = gisil ist.

Die angebliche Identität von Wadia und „Fiducia" [5]) wird gestützt auf Rot. 174 in Verbindung mit Rot. 362, und auf Liutpr. 58. Die Wendung: „in nexum fiduciae positum" soll gleich lauten wie „quod per wadia — — obligatum est", und das Wort „infiduciare" soll bedeuten: „vadio dare." Weder für das Eine noch für das Andere liegt auch nur der geringste Anhaltspunkt vor. Die Ausdrücke: fiducia, infiduciare wurden von den Langobarden der juristischen Sprache der Römer entlehnt [6]) zur Bezeichnung von Pfand, beziehungsweise von Verpfänden. [7]) Weder aus den Gesetzen [8])

---

[1]) Gloss. Matrit. 18 p. 651. bezeichnet nämlich so auch: „qui donum recipit", also eine Person und nicht eine Sache.

[2]) Vgl. p. 86 n. 5.

[3]) Zöpfl D. R. G. III 287 n. 29.

[4]) Gloss. Matrit. 18 p. 651.

[5]) Zöpfl D. R. G. III. 236 n. 41 und 287 n. 30. Meibom 251 n. 11. Vgl. auch Gengler G. R. D. 530 n. 5 und 821.

[6]) Savigny II 220. Vgl. dazu Muratori Ant. II 1001: Urkunde aus der Romagna de a. 540.

[7]) Muratori Ant. I 511. Savigny II 220, 233, 234. Walter D. R. G. II 223. Pertile IV 485 n. 1. Stobbe D. P. R. II 264 n. 7.

[8]) Ed. Rot. 174. Liupr. 58. Consuetudo Leburie et Pactum c 4 p. 213. Ferner Cap. Lang. 5 bei Pertz LL. I 153; vgl. dazu Boretius Cap. Lang. 187.

noch aus den Urkunden [1]) lässt sich eine davon abweichende Bedeutung nachweisen. Wäre es richtig, dass fiducia statt wadia gebraucht wurde, [2]) so müsste sich wadia gleichfalls in der Bedeutung von Pfand und zwar von Pfand im technischen Sinne nachweisen lassen. Nun hat sich Zöpfl [3]) selbst für die Zeit vor dem zwölften Jahrhunderte gegen diese Annahme erklärt und meine späteren Ausführungen werden die Richtigkeit dieser Behauptung für das langobardische Italien erweisen. [4]) Es muss daher auch dieses Synonymum fallen gelassen werden.

Nicht besser verhält es sich mit dem Worte „Stipulatio". [5]) Es ist richtig, „Stipulatio ista" steht in Liupr. 15 synonym mit „si wadium dederit et fidejussorem posuerit"; daraus kann aber nicht gefolgert werden, dass stipulatio = wadia sei.

Während sich für Launegild verschiedene Bezeichnungen finden, [6]) giebt es also zur Bezeichnung der Wadia nur ein und dasselbe Stammwort, wenngleich verschiedene Varianten. [7])

---

[1]) Oberitalienische Urkunden: Troya IV 328. Chartae I 1309. III 113, 160. Muratori Ant. I 588, 589, Ughelli IV 107. Romanin I 403. Cornelius VIII 223. Ungedr. Mailand, Staatsarchiv, Or. (de a. 1070). Toskanische Urkunden: Brunetti III 228. Mem. di Lucca IV a) 124, 171. IV b) 27. V b) 235, 278. Muratori Ant. III 1013. Lami Mon. II 1227. Süditalienische Urkunden: Mon. Neap. III 161, 180. V 352. VI 36.

[2]) Wo „Wadia" und „Fiducia" in einer Urkunde zusammentreffen, wie in Mem. di Lucca IV b) 27, zeigt sich die Verschidenheit beider Begriffe am deutlichsten.

[3]) Zöpfl Ewa 40, 50.

[4]) Abgesehen von Romanin I 361 in fine, wo die Wadia im uneigentlichen Sinne als „Pignus" bezeichnet wird, sind meines Wissens Romanin I 401 und Cornelius III 155 die einzigen unserem Zeitraume angehörigen Fälle, in welchen „Wadimonium" in der Bedeutung von Pfand vorkommt Allein hier handelt es sich sicherlich nicht um ursprünglich langobardisches Recht. Im Näheren werde ich noch darauf unten zurückkommen.

[5]) Zöpfl. D. R. G. III 287 n. 32. 288 n. 38.

[6]) Vgl. p. 2—5.

[7]) Vgl. p 109—111.

§. 4.

Nähere Bestimmung des Gegenstandes.

Nirgends konnte ich in den Quellen eine befriedigende directe Antwort auf die Frage finden, was den Gegenstand der Wadia bildete. Versuchen wir es, auf indirectem Wege zum Ziele zu gelangen.

Vorerst steht fest, dass die Wadia ein körperlicher beweglicher Gegenstand war. Denn in den Gesetzen, in den Schriften der Juristen und in den Urkunden ist vielfach die Rede einerseits von einem „wadiam dare", [1] „donare", [2] „ponere", [3] „solvere"; [4] andererseits von einem „wadiam accipere", [5] „suscipere", [6] „recipere"; [7] ferner sowohl von einem „remanere", [8] als einem „reddere", [9] „recolligere", [10]

---

[1]) Ed. Rot. 360, 361, 366. Liupr, 15, 36—40, 61. Rach. Prol. und 5. Aus dem Liber Papiensis: Form, ad Rot. 9, 12, 182, 231, 232, 360—362, 364, 367; ad Liupr. 15, 30, 35, 36, 38—40, 51, 60, 62, 69, 77, 107, 115, 127; ad Rachis 1; ad Lud. P. 15, 16, 23, 31; ad Loth. 2, 73—80; ad Wido 3, 6, 9; ad Otto 3, 7. Expos. ad Rot. 178, 182, 360, 362, 363; ad Liupr. 15, 35, 96; ad Lud. P. 16; ad Loth. 2. Endlich zahllose Belege in den Urkunden.

[2]) Form, ad Rot. 195.

[3]) Muratori Scr. I b) 363.

[4]) Liupr. 128.

[5]) Liupr. 36, 38. Form. ad Rot. 360. Expos. ad Rot. 182, 362; Liupr. 15, 35. Dondi VI 29.

[6]) Rot. 360, 361, 366. Liupr, 38. Rach. 5. Form ad Liupr. 127. Fatteschi 310.

[7]) Rot. 360. Liupr. 36, 38. Expos. ad Rot. 360. Form. ad Rot. 361 ad Liupr. 35, 62; ad Wido 6. Placiti forma glossata p. 602. Troya IV 450. V 110. Muratori Ant. III, 644. Galetti Rieti 13. Fatteschi 308.

[8]) Rot. 360. Liupr. 36. Form. ad Rot. 360.

[9]) Liupr. 36. Form. ad Liupr. 35. Troya IV 450 (= Tiraboschi Non. II 7). Fatteschi 308. Lupi II 491.

[10]) Brunetti III 376. Ficker IV 15.

„liberare", [1]) „deliberare", [2]) „dispignorare", [3]) „expignorare", [4]) „trahere", [5]) „abstrahere"; [6]) ja bisweilen wird die Thätigkeit des Gebens und Nehmens der Wadia in plastischer Weise geschildert durch die Wendungen: „dare in manu (in manibus)," [7]) dann: „violenter de manu abstrahere", [8]) „de manu per virtutem trahere": [9]) Phrasen, welche schlechterdings eine bewegliche Sache voraussetzen.

Behufs weiterer Bestimmung der Wadia ergeben sich zwei Möglichkeiten. Entweder wurde eine specielle bewegliche Sache constant als Wadia gebraucht, oder es konnten verschiedene bewegliche Sachen als Wadia verwendet werden. Wäre Letzteres der Fall gewesen, so hätten sich in den zahlreichen Urkunden, die von Wadia handeln, gewiss Angaben darüber erhalten, was in concreto als Wadia gegeben wurde. Wollte man dagegen einwenden, dass unter der Voraussetzung eines werthlosen Objectes die nähere Bezeichnung des Wadia-Gegenstandes als entbehrlich entfallen konnte, so ist auf die Launegilds-Urkunden zu verweisen, in welchen trotz der Geringfügigkeit des als Launegild gereichten Gegenstandes dieser dennoch regelmässig genau angeführt wird. [10])

---

1) Liupr. 37. Gloss. ad Rot. 360; ad Liupr. 35. Vgl. auch Fantuzzi II 5.

2) Form. ad Rot. 360; ad Liupr. 36.

3) Chartae III 437.

4) Chartae III 437.

5) Form. ad Liupr. 36.

6) Liupr. 37.

7) So noch im zwölften und dreizehnten Jahrhunderte: Dondi V 63. VI 20, 132.

8) Liupr, 37.

9) Form. ad Liupr. 36.

10) Nur ausnahmsweise fehlt die nähere Bezeichnung des Launegild-Gegenstandes; so in folgenden Fällen: Troya V 115. C. Cavensis II 96, 117, 164, 227. Mem. di Lucca IV b) 79. Mittarelli III App. 374. IV App. 231. Verci Ecel. 5. Liber Jur. Gen. 10. Ficker IV 26 Ungedr. Florenz, Camaldoli, Or. (de a. 1123). Der Abgang einer diesbezüglichen Notiz erklärt sich fast durchwegs aus den besonderen Verhältnissen des Einzelfalles.

Durch diese Erwägung werden wir, wie ich glaube, mit Nothwendigkeit zur Annahme der zweiten Alternative gedrängt, wonach als Wadia stets ein und dieselbe bestimmte bewegliche Sache in Anwendung kam.

Es tritt nun ein neues Dilemma an uns heran: Entweder war die stets wiederkehrende bewegliche Sache ein Werthgegenstand oder eine Kleinigkeit. Wenn wir bei dieser Frage die Literatur zu Rathe ziehen, so finden wir, dass für Ersteres nichts, für Letzteres zwei nicht unbeachtenswerthe Argumente geltend gemacht worden sind. Erstens [1]) wurde darauf hingewiesen, dass, wenn es sich um eine werthvolle Sache handeln würde, Ed. Liupr. 37 nicht eine Busse von 24 sol. auf das gewaltsame Entreissen der Wadia setzen könnte, sondern dass vielmehr die Strafe mit dem inneren Werthe der Sache im Verhältnisse stehen müsste, so wie denn auch Ed. Liupr. 40 das gewaltsame Entreissen der Pfänder mit der Strafe des „Actogild" bedroht. Zweitens [2]) soll schon der Umstand, dass bei Nichteinlösung der Wadia, wie bei der versäumten Erfüllung eines jeden formellen Geschäftes, zu Folge Ed. Rot. 360 und der dazu gehörigen Randbemerkung nur Verzugsstrafen eintreten, und nicht etwa die Wadia selbst verfällt, auf die Eigenschaft der Werthlosigkeit der Wadia hindeuten. Keiner der beiden Beweisgründe ist aber vollkommen stichhältig. Gegen das ersterwähnte Argument liesse sich einwenden, dass Ed. Liupr. 39 das gewaltsame Entreissen der Pfänder gleichfalls nur mit einer Busse von 20 sol. belegt, obwohl der Werth der Pfänder sehr verschieden sein konnte. [3]) Was ferner den zweiten

---

[1]) Zöpfl Ewa 51, erste Anmerkung. Osenbrüggen 150, alinea 2.

[2]) Wach 4 n. 4.

[3]) Belehrend ist in dieser Beziehung: Troya V 110: „— — Et pro eo, quod minime haberem, unde ipsam compositionem (im Betrage von 100 Goldsolidi, wegen Pferdediebstahles) persolverem, supradicti fidejussores casam meam domum cultilem cum oratorio S. Eugenie in loco qui dicitur Mallianus, tradiderunt presentibus aliis testibus monasterio S. Marie (Aussergerichtliche Pfändung durch die Bürgen zu Gun-

Punkt betrifft, so ist an die bereits von anderer Seite [1]) aufgestellte Annahme eines mittelbaren Verfalles der Wadia für die verwirkten Geldstrafen zu erinnern, womit die Auffassung der Wadia als Werthgegenstand immerhin vereinbar wäre.

Aber auch abgesehen von diesen Gegeneinwänden könnte den beiden Argumenten schon desshalb eine nur untergeordnete Beweiskraft beigemessen werden, da sie lediglich auf Einzelbestimmungen des Ediktes fussen. Soll der angeregte Zweifel definitiv behoben werden, so scheint es mir erforderlich, die Frage näher in's Auge zu fassen, wann und wie die Wadia in der Praxis gehandhabt worden ist. Zu diesem Behufe möge es mir erlaubt sein, die Resultate der folgenden Ausführungen theilweise zu anticipiren. [2]) Es wird sich zeigen, dass die Wadia im langobardischen Rechtsverkehre [3]) namentlich auch im Gerichtsverfahren [4]) eine überaus grosse Rolle spielt. Lässt schon die Häufigkeit des Gebrauches auf die Werthlosigkeit des Gegenstandes schliessen, so wird diese Vermuthung zur Gewissheit erhoben, wenn man sich die Art und Weise des Gebrauches [5]) vergegenwärtigt. Der Schuldner reicht die Wadia dem Gläubiger und zwar nicht bei der Bezahlung, sondern gelegentlich des Versprechens der Bürgenstellung, also in einem Momente, wo er selbst creditbedürftig, folglich zur Herausgabe von Werthgegenständen am wenigsten in der Lage ist. Der Gläubiger behält die Wadia nicht, sondern folgt sie dem

---

sten des Gläubigers. Vgl. dazu auch Troya V 123). Et dum ego post modum violenter contra legem in ipsam casam introissem et exinde in juditium ante Gisulphum gloriosum ducem cum Varoso monacho exissem, dedi guadiam (Urtheilerfüllungs-Versprechen! Vgl. den folgenden §. 7.) de solidis 20 (= die zu Folge Liupr. 39 verwirkte Busse), et ipsam guadiam postea minime recepi. —“

[1]) Meibom 252.

[2]) Vgl. vorderhand Sohm Eheschliessung 38. Loening I 95—96.

[3]) Vgl. Wadia §. 6—12.

[4]) Vgl. Wadia §. 7.

[5]) Vgl. Wadia §. 13.

Bürgen aus, was unerklärlich sein würde, wenn die Wadia ein zur Sicherung seiner eventuellen Ansprüche geeigneter Gegenstand wäre. Endlich, der Bürge nimmt die Wadia in Empfang, ohne dass die Quellen über das weitere Schicksal derselben auch nur die leiseste Andeutung enthalten. Dieses auffallende Schweigen ist wohl der schlagendste Beweis dafür, dass sich an die Wadia nicht das geringste ökonomische Interesse knüpfte.

In Anbetracht aller dieser Umstände lässt sich mit Fug der Satz behaupten: dass die Wadia ein werthloser stereotyper beweglicher körperlicher Gegenstand gewesen sein muss.

§. 5.

Identitaet der Wadia und Festuca.

Die eben gewonnenen charakteristischen Merkmale der Wadia passen auf eine Unzahl von Gegenständen, beispielsweise auf Halm, Stab, Ring, Handschuh u. dgl. m. Es wird nun darauf ankommen, sich für einen dieser Gegenstände zu entscheiden. Die bisherigen Versuche, die Wadia mit einem bestimmten Gegenstande in Verbindung zu bringen, haben vorwiegend auf die Festuca hingeleitet. [1]) Dabei stützte man sich hauptsächlich auf folgendes Argument: [2]) Ein Vergleich von Ed. Rot. 224 mit dem, was Paulus diaconus [3]) über den langobardischen Freilassungsritus erzählt, ergebe, dass die Wadia nichts Anderes sei, als die Festuca. Sieht man aber genauer zu, so gelangt man zu einem etwas abweichenden Resultate, nämlich zur Gleichstellung [4]) von

---

[1]) Vgl. p. 98 n. 2 und 3.

[2]) Wach 3 n. 4. Sohm Gerichtsverfassung 551 n. 17. Zöpfl D. R. G. III 289 n. 42 und II 149 n. 14. Vgl. dagegen Bluhme Sprache 16 n. 38.

[3]) Paulus diaconus hist. Langob. I 13.

[4]) Diese Gleichstellung wird überdies bestätigt durch Goss. Matrit. 29 p. 652: „Gaida et giseleum id est ferrum et astula sagittae" und Gloss. Vat. 42 p. 654: „Gaida et giseleum ferrum et astula sagipte", da sich die Paraphrase in beiden Fällen nicht auf „gisileum" beziehen kann. Vgl. p. 112 n. 3.

Gaida und Sagitta. Nun scheint es mir ebenso bedenklich, die Gaida mit der Wadia, als die Sagitta mit der Festuca zu identificiren: Ersteres desshalb, weil einerseits weder die Varianten des Gesetzestextes von Rot. 224, [1]) noch die späteren darauf bezüglichen Freilassungsurkunden [2]) von der Form Gaid(a) abgehen, anderseits das Wort Wadia nie in Gaida umschlägt; [3]) Letzteres aus dem Grunde, weil bei Freilassungen der symbolische Gebrauch der Waffe als allgemein germanischer Zug bekannt ist [4]) und es daher unzulässig erscheint, ohne triftigen Grund den Begriff der Waffe mit einer anderen Vorstellung zu vertauschen. [5]) Soll die Iden-

[1]) Die für die ursprüngliche Orthographie des Ediktes allein massgebenden (vgl. Stobbe I 121, Anschütz IV 271—273) Editionen von Vesme (Monumenta Historiae Patriae VIII 54) und Bluhme (Pertz LL. IV 54) bringen weder im Texte noch im Variantenapparate die Lesearten: „Guadia“ oder „Wadia“ neben „Gaida“; ebenso wenig die Ausgaben von Herold 185 und Troya II 234. Wenn sich die erwähnten Abweichungen allerdings bei Muratori Scr. I b) 34, Georgisch C. I. G. 986, Canciani B. L. A. I 82 und Walter C. I. G. I 722 vorfinden, so ist darauf kein Gewicht zu legen, weil diese vier Ausgaben keineswegs das langobardische Edikt in seiner primitiven Gestalt, sondern im Wesentlichen den corrupten Text der Lombarda und des Liber Papiensis enthalten.

[2]) Lami Mon. IV 97 (= Rena e Camici III d) 71): „in guida (gaida?) et in gisa“. Ficker IV 105: „in gaidam .... in si lin.“ Ungedr, Pisa, Roncioni, 62, Or. (de a. 1122): „per gaidam et cum gisalis.“ Ungedr. Pisa, Roncioni, 78. Or. (de a. 1149): „per gaidam et cum ghisel.“

[3]) Am nächsten steht noch die Variante „Waida“ Vgl. p. 109 n. 2. Dieselbe ist aber nicht nur sehr selten, sondern selbst zweifelhaft. Während z. B. bei Muratori Ant. II. 933: „waida“ vorkommt, wird in Chartae III 737 die Leseart: „wadia“ vorgezogen. Vielleicht wäre auch bei Muratori Ant I 745 (= Mem. di Lucca V b) 118) „waida“ in „wadia“ zu verbessern, zumal in derselben Urkunde mehrmals wadia neben waida begegnet.

[4]) Sohm Gerichsverfassung I 550 alinea 2.

[5]) Das übersieht Wach 3 n. 4, wenn er an die Stelle des Pfeiles ohne Weiteres die „festuca in Gestalt eines Pfeils“ setzt. Vgl. Grimm R. A. 121 u. ff. u. 162.

titaet von Wadia und Festuca dennoch behauptet werden, so ist es nothwendig, nach haltbareren Beweisgründen zu suchen.

Eine willkommene Handhabe bietet Cart. 16. Es handelt sich da um ein italienisches Verlobungs-, beziehungsweise Eheschliessungs-Formular mit einigen specifisch salischen Reminiscenzen; dahin gehört die Bestellung der tertia und die Anknüpfung an Lex Sal. 44. [1]) Uns interessirt hier nur der letztere Punkt, der gleich am Eingange des Formulares entgegentritt. Entsprechend der Lex Salica 44 [2]) setzt auch Cart. 16 ein gebotenes Ding [3]) voraus und verlangt, dass vorerst drei Scheinprocesse [4]) abgeführt werden. Der Schreiber des erwähnten Formulares führt das näher aus, indem er angiebt, welche Processe und bis zu welchem Stadium dieselben in Scene gesetzt werden sollen. [5]) Bei Aufzählung der Processe hat der langobardische Auctor offenbar nicht salisches, sondern langobardisches Recht vor Augen. [6]) Es

---

[1]) Sohm Eheschliessung 102 n. 62.

[2]) Behrend L. S. 57.

[3]) Sohm Gerichtsverfassung I 67—68, 370—371. Eheschliessung 63.

[4]) Zöpfl D. R. G. III 11 n. 27. Zöpfl R. A. I 294—295.

[5]) Cart. 16 p. 599: „— — ita ut hi actores utantur tribus accionibus, quarum due semper quasi iureirurando indigeant terminari, — — — tercia vero accio semper duello gaudet examinari, actore de clipeo et baculo preparato — —. Et factis accionibus et jure pro his datis vadimoniis a reis, actores baculos vadimonii reis restituant. — —“

[6]) Das ergiebt sich aus seinen Beispielen: „veluti controversia de via antestetura (Rot. 27) et de consilio mortis (Rot. 2, 10, 11) — — — ut de furto supra sex solidos (Otto I 6) et de deposito 20 solidorum et ultra (Otto I 4)“. Nur insoferne es sich bei all' diesen Fällen um Criminalsachen handelt (Osenbrüggen 79, 36, 118 u. ff. Wilda 918), schlägt der Grundgedanke des fränkischen Rechtes durch, welches die Trauung mit der Wittwe in die Formen eines Scheinstrafprocesses kleidet (Sohm Eheschliessung 64).

Schwerer wiegend erscheint mir folgender Einwand: Wie ist es erklärlich, dass in ein und derselben Urkunde neben dem Gebrauche von fustis [1]), lignum [2]), baculum [3]), ferulum [4]) der selbstständige Gebrauch der Wadia bezeugt wird? Wie erklärt sich die bewusste Scheidung zwischen Symbolen, die doch sachlich zusammenfallen? Auch dieses Bedenken müsste schwinden mit der Erkenntniss, dass die Wadia eben nicht mit jedem Rechtsgeschäfte in Verbindung gebracht wurde, dass sie vielmehr in ausschliesslicher Beziehung zu einem bestimmten Rechtsgeschäfte stand. Die folgenden Erörterungen werden darthun, dass dies in der That der Fall war. Es steht also nichts im Wege, die Identitaet von Wadia und Festuca anzunehmen.

B. Anwendung der Wadia.

§. 6

Civilrechtliche Wadia.

Was die Anwendung der Wadia auf dem Gebiete des materiellen Privatrechtes betrifft, so kommen nur in Betracht das Vermögens- und das Familien-Recht, denn es

---

[1]) So z. B.: Ungedr. Verona, Capitolo, Coll. Muselli, Abschrift, (de a. 1077): „— — episcopus per fustem, quem in manu tenebat Armerico diacono — ita reddidit, ut quacumque ad racionem stare vellet presto sit de decimis de Cinto et insuper dedit ei — wadimonium de frugibus, quas inde erutas habebat —". Ferner: Ughelli V 764, 766. Vgl. auch Form. ad Lud. P. 16 und Expos. §. 4 ibidem.

[2]) Chartae II 255: „— per lignum — quod manibus suis tenebat U. — — investivit W. — de uno sedimine — — et insuper iam dictus U. uradiam dedit ad istum W. in penam dupli pretii sediminis ab omni homine contradicente defensare —."

[3]) C. Cavensis II 31: „— guadia mihi dedit P. — — ut — daret mihi at legitimam uxorem habendum M. filia sua; — — — unde ividem presens per baculum ipse P. ipsa filia sua mihi legitimam uxorem tradidit —."

[4]) Mon. Neap. V 94: „— per ferulum de manu secundum legem tradimus tibi ipsa predicta terra — —. Insuper guadia tibi B. dedimus —."

fehlt vollständig an Zeugnissen für das Vorkommen der Wadia im Erbrechte. [1])

Ihren Hauptsitz hat die Wadia im Vermögens-Rechte und zwar speciell im Obligationen-Rechte.

Lassen wir einige seltnere Anwendungsfälle bei Seite, als das Versprechen der Vertragsschliessung, [2]) der Urkunden-Ausstellung, [3]) Aufbewahrung [4]) und Auslieferung, [5]) endlich die Einräumung des Vorkaufsrechtes, [6]) so bleiben noch vier Fälle übrig, welche wegen ihrer grösseren Häufigkeit unsere Aufmerksamkeit in höherem Masse beanspruchen. Diese sind:

1. das Zahlungs- und Restitutionsversprechen; [7])

---

[1]) Nicht als dem Erbrechte, sondern als dem Obligationenrechte angehörige Fälle sind zu betrachten: Gattula Hist. I 276—278. Vgl. damit p. 128 n. 6.

[2]) Chartae III 345. C. Cavensis I 65. Ferner: C. Cavensis I 202 und dazu p. 134 n. 3.

[3]) Troya V 607 (= Odorici III 55). Chartae I 36.

[4]) C. Cavensis II 2, 149. III 50.

[5]) C. Cavensis II 2, 149. III 50. Ferner: C. Cavensis I 180. De Blasio 118, und dazu p. 134 n. 3.

[6]) C. Cavensis I 256. II 229. III 86. De Blasio 64. Ferner: C. Cavensis II 3, und dazu p. 134 n. 3.

[7]) Wach 10, mehr oder minder beeinflusst von Sohm Process 18 und ff., betrachtet das einseitige Zahlungsversprechen als den ausschliesslichen Anwendungsfall der aussergerichtlichen Wadia. So häufig auch die langobardischen Quellen, namentlich die Formeln dieses Falles Erwähnung thun, so wird sich diese Beschränkung dennoch als Irrthum erweisen. Zur Erläuterung mögen dienen folgende zwei Beispiele: Form. ad Rot. 360: „Petre, te appelat Martinus, quod tu dedisti sibi wadia, quod tu dares illi solidos 100 in Kalendis Maiis, et habuisti neglentiam deliberare vadia et remanserint apud eum per 4 noctes.“ Ferner: Chartae III 437: „Notitia breve, qualiter in quorum presentia bonorum hominum dedit vadiam R. — O. —, ut daret ei argentum dinarios solidos 56, sed ipsa wadia non expigneravit. Et alia vadia dedit ipso R. eidem O., ut redderet ei pignoras illas, quas ipse et homines S. Laurenti tullerunt de casa ipsius monasterii de Verna; — —.“

bald mit, [1]) bald ohne [2]) Angabe des materiellen Verpflichtungsgrundes. Hieher gehört das Versprechen der Zinsen und Abgabenleistung, [3]) der Zahlung des Kaufpreises, [4]) der Gewährung von Entschädigungssummen, [5]) der Ausantwortung anvertrauter Güter, [6]) der Libell-, [7]) Pfand- [8]) und Darlehens- [9]) Restitution u. dgl. m. [10])

2. das Gewährleistungsversprechen, [11]) im Anschlusse an die verschiedenartigsten Rechtsgeschäfte, als: Kauf, [12])

---

[1]) Vgl. p. 126 n. 3—9.

[2]) Form. ad Rot. 245, 360, 367; Liupr. 15, 35, 38, 39, 40, 107, 127; Rachis 1. Expos. § 1 ad Rot. 360; § 3 ad Rot. 367. Chartae III 437. Vgl. Witte 456. Wach 7 n. 16. Dass sich die Zulässigkeit abstrakter Versprechen aus dem Geiste des deutschen Processrechtes erklärt, hat gezeigt Laband V. Kl. 17.

[3]) Muratori Scr. I b) 410, 475. C. Cavensis II 14, 315. Ferner: Muratori Scr. I. b) 429, 449—450 und dazu p. 134 n. 3.

[4]) Rachis 8. Ob auch Troya V 333 hieher zu ziehen sei, scheint mir bei der dunklen Fassung der Urkunde zweifelhaft. Vgl. Schupfer Possesso fondiario 483—484.

[5]) C. Cavensis II 243, 333.

[6]) Troya IV 187.

[7]) Muratori Scr. I b) 429 und dazu p. — n. 3.

[8]) Chartae III 437.

[9]) C. Cavensis I 117, 121. Dass die Wadia auch bei anderen Leihcontracten angewandt wurde, folgt e contrario aus Gloss. ad Rot. 245.

[10]) C. Cavensis III 39, 78.

[11]) Vgl. hierüber Loening I 118. Beispielsweise führe ich an C. Cavensis I 22: „(Venditio) — — Unde guadia tibi dedimus et mediatorem vobis posuimus J. — et obligamus nos et nostros eredes vobis cuius dicto emptori nostro nostrisque obligamus eredibus, ut hanc nostram vinditionem integram, velut prelegitur nos vobis ab omnibus hominibus ab omnique partibus antistare et defendere debeamus; — —."

[12]) C. Cavensis I 172, 222, 257. II 134, 157, 185, 204, 206, 223, 236, 301, 314, 323. III 2, 5, 11, 48, 50, 82, 93, 96. De Blasio 86, 119. Mon. Neap. IV 323. Biancolini IV 503. Ungedr. Verona, Capitolo, Coll. Muselli, Abschrift, (de a. 1073). Ferner: C. Cavensis I 22, 24, 160, 162. II 31, 256, 311. De Blasio 3, 8, 9, 17, 18, 28, 32, 37, 92, 96, 109, 118 und dazu p. 134 n. 3.

Tausch, [1]) Schenkung, [2]) Theilung, [3]) Verzicht, [4]) Vergleich, [5]) Gutsleihe. [6]) Regelmässig kam dabei die Beredung einer Geldbusse [7]) vor.

3. das Anerkennungsversprechen, [8]) d. i. die unter Festsetzung einer Conventionalstrafe [9]) gegebene Zusicherung, irgend ein Rechtsverhältniss nicht anfechten, [10])

---

[1]) C. Cavensis II 39, 139, 295. III 13, 20, 105. Ferner: De Blasio 38, 115. Mon. Neap. IV 320, 325 und dazu p. 134 n. 3.

[2]) C. Cavensis II 90. III 22, 43, 76. De Blasio 26. Ughelli V 764, 766. Ferner: C. Cavensis I 211. De Blasio 34, 52, 121. Gattula Hist. I 276, 277. Muratori Ant. I 572. II 15; und dazu p. 134 n. 3.

[3]) C. Cavensis II 229. III 86.

[4]) Ughelli VII 362; und dazu p. 134 n. 3.

[5]) C. Cavensis II 342.

[6]) C. Cavensis I 141, 264. II 67, 80, 84, 169, 340. III 34, 37, 56, 100. De Blasio 142. Mon. Neap. V 4, 128. Ferner: C. Cavensis I 202. II 88. De Blasio 21; und dazu p. 134 n. 3.

[7]) Loening I 118—121.

[8]) Vgl. hierüber Loening I 130—132. Unrichtig 132 n. 3 in fine. Die meisten hiehergehörigen Fälle stehen in Verbindung mit anderen Versprechen, insbesondere mit Gewährleistungs- und Erfüllungs-Versprechen. Vgl. p. 129 n. 2 und 3.

[9]) Loening I 539—540.

[10]) C. Cavensis I 153. II 145, 333. De Blasio 86, 173. Gattula Hist. I 278. Ughelli VIII 64. Ferner: C. Cavensis I 183. II 216; und dazu p. 134 n. 3. Als Beispiel will ich hieher setzen C. Cavensis I 153: „(Divisio bonorum) — — unde tali ordine uno alterius per partes wadia mihi dederunt et mediatores nobis posuerunt R. — eo ordine, ut si qualecumque atbenientes tempore ipsi germani meis aut eorum heredibus atbersus nos aut nostris heredibus de hec omnia, que superi sorte meam contine, comodocumque aut per qualecumque ratione nobiscum exinde causare aut contendere quesierit, quinquaginta aureos solidos cosstantinos nobis componere uno alterius per parte obligaberunt et sorti per parte, sicut contine, omni tempore stare debeat; — —." Derselbe (negative) Gedanke der Nichtanfechtung findet nur einen anderen (positiven) Ausdruck im Versprechen des ewigen Stillschweigens. (Vgl. p. 25—28.) Siehe: Lupi. II 491. In der letzteren Urkunde heisst es unter Anderem: „Ut amodo nullum unquam agere habeant potestatem nec licentiam per nullum jus in-

vielmehr einhalten [1] zu wollen. Die mir untergekommenen Beispiele beziehen sich auf Theilung, [2] Schenkung, [3] Vergleich, [4] Gutsleihe [5] und Zuwendung auf den Todesfall. [6]

4. das Erfüllungsversprechen, [7] d. h. das von einem Contrahenten dem Anderen gegebene Versprechen, die aus einem bestimmten Vertragsverhältnisse für ihn entspringenden Pflichten bei Vermeidung einer Conventionalstrafe [8] zu erfüllen. Das Versprechen selbst ist entschieden ein obligatorisches, doch kann ihm auch ein dingliches Vertragsverhältniss zu Grunde liegen. Am häufigsten habe ich das Erfüllungsversprechen angetroffen bei den verschiedenartigsten Gutsleihen, besonders in Süditalien, in der Zeit des 10. Jahrhunderts. [9])

---

genium nullam occasionem, que fieri potest agere nec causari — — — sed omni tempore exinde taciti et contenti fuerimus per nos aut nostras submittentes personas — — et in eo tenore omnia qualia supra reddiderunt ipsis dominis — ipsa vadia —." S. ferner C. Cavensis II 216 u. dazu p. 134 n. 3.

[1]) C. Cavensis II 27: „(Vergleich) — — et per eadem guadia obbligabit se ipse abbas et suis successoribus et pars ipsius ecclesie omni tempore permanendum in suprascripta convenientia —." Vgl. auch C. Cavensis II 253, 333. III 42, 102. De Blasio 173.

[2]) C. Cavensis I 153, 183. II 97, 231, 253, 333. De Blasio 173.

[3]) C. Cavensis II 216.

[4]) C. Cavensis I 249. II 27. III 8, 42.

[5]) C. Cavensis II 81, 145, 235, 269. III 77, 94. De Blasio 53, 86.

[6]) Gattula Hist. I 278.

[7]) Der von Siegel Versprechen 20 der modernen Rechtswissenschaft erst zum Bewusstsein gebrachte Unterschied zwischen der Verpflichtung, ein Versprechen zu halten, und Versprochenes zu leisten, war dem Mittelalter vollkommen geläufig. Darauf basirt nämlich der Gegensatz zwischen Anerkennungsversprechen und Erfüllungsversprechen. Als Beispiel eines Erfüllungsversprechens kann dienen Chartae III 823: „(Libell) — — et omnia adimplere promisit per ipsa wadia iusta libellum illum, —."

[8]) Loening I 98.

[9]) Zahlreiche Belege liefern die süditalienischen Urkundenwerke: C. Cavensis I enthält 22, II 76, III 18, Muratori Scr. I b) 17. De Blasio 23 einschlägige Beispiele. Auch Mon. Neap. III 163 und V 4.

Bei anderen Rechtsgeschäften ist mir dasselbe nur vereinzelt untergekommen.[1])

Bisweilen treffen auch mehrere dieser Versprechen zusammen. Am häufigsten concurrirt das Anerkennungs- mit dem Gewährleistungs-[2]) oder Erfüllungs-Versprechen,[3]) so wie das Zahlungs- mit dem Anerkennungs-[4]) oder Erfüllungs-Versprechen.[5]) Aber auch die dreifache Concurrenz des Anerkennungs-, Erfüllungs- und Gewährleistungs-[6]) beziehungsweise Zahlungs-Versprechens[7]) ist keine Seltenheit.[8])

sind hieherzurechnen. Nahezu ein Viertheil dieser Urkunden entfällt auf die gerichtliche Wadia. Vgl. insbesondere Muratori Scr. I b) 723—816 und dazu p. 134 n. 3. Ein hübsches Beispiel aus Oberitalien bietet Chartae III 823.

[1]) So bei Tausch: C. Cavensis I 155. Mon. Neap. V 94; Verkauf: C. Cavensis I 126. II 155; Schenkung: Ughelli VII 391; Vergleich: Gattula Acc. 132 u. s. w. Vgl. C. Cavens, III 1 und p. 129 n. 8.

[2]) C. Cavensis I 257. II 39, 80, 90, 295, 323. III 11, 13, 22, 37, 43, 48, 56, 82, 93, 100, 105. De Blasio 26, 86, 119, 142. Mon. Neap. IV 323. Ughelli V 764, 766. Biancolini IV 503. Ferner: C. Cavensis I 22, 24, 160, 162, 203. Gattula Hist. I 276—277. De Blasio 17, 18, 32, 34, 37, 38, 52, 92, 96, 109, 115, 121. Mon. Neap. IV 320, 325. Muratori Ant. I 572, II 15. Ughelli VgI. 362 und dazu p. 134 n. 3.

[3]) C. Cavensis I 126, 128, 156. II 11, 16, 28, 46, 56, 62, 81, 94, 103, 105, 141, 147, 168, 192, 193, 197, 203, 218, 228, 231, 232, 233, 251, 253, 260, 269, 275, 303, 308, 334, 343. III 17, 19, 24, 26, 29, 35, 47, 54, 58, 60, 65, 79, 83, 90, 91, 98, 108. Muratori Scr. I b) 448. De Blasio 51, 53, 59, 65, 81, 84, 88, 89, 90, 94, 103, 104, 106, 108, 117, 120, 132, 143. Mon. Neap. III 163. V 94. Ferner C. Cavensis I 35, 235. III 14, 38, 88. Muratori Scr. I b) 71, 72, 99, und dazu p. 134 n. 3.

[4]) Muratori Scr. I. b) 449. Dazu p. 134 n. 3.

[5]) C. Cavensis II 14. Muratori Scr. I b) 475. Ferner Muratori Scr. I b) 429 und dazu p. 134 n. 3.

[6]) C. Cavensis I 141, 264. II 67, 84, 169, 229. Mon. Neap. V 4. Vgl. ferner: C. Cavensis II 88. De Blasio 8, 21 und dazu p. 134 n. 3.

[7]) Muratori Scr. I b) 449, 450. Vgl. dazu p. 134 n. 3.

[8]) Andere Concurrenzfälle sind mir dagegen nur vereinzelt begegnet. Z. B.: das Zusammentreffen der Einräumung des Vorkaufsrechtes mit dem Erfüllungsversprechen: C. Cavensis I 256; oder mit dem Anerkennungs- und Gewährleistungs-Versprechen: C. Cavensis II 229; oder mit dem Erfüllungs- und Anerkennungs-Versprechen: De Blasio 64. C.

Viel bescheidener ist die Rolle, welche die Wadia im Familienrechte spielt:

Einmal geschieht der Wadia in einer Adoptions-Urkunde[1]) Erwähnung. Ausserdem lässt sich nur ein regelmässiger Anwendungsfall constatiren, nämlich das Verlöbniss.[2]) Der Vormund verspricht mittelst Wadia die Uebergabe der Braut zur Ehefrau, die Abtretung der Vormundschaft und die Ausantwortung des fräulichen Vermögens.[3])

Cavensis II 3 und dazu p. 134 n. 3, — Wie unbeschränkt die Cumulationsmöglichkeit der verschiedenartigsten Versprechen war, beweist am deutlichsten: C. Cavensis I 117, 121, III 50, 86.

[1]) Ficker IV 52 (= C. Cavensis II 255): „(Affiliatio) — — Et per eadem guadiam obligo me qui supra S. — tibi qui supra J. — predicta mea donatione (quod est affiliatione) ab omnes homines antistare et defensare promittimus". — Vgl. auch C. Cavensis II 265, und dazu p. 134, n. 3 wo es sich um ein adoptionsähnliches Verhältniss handelt und der Beschenkte mittelst Wadia die Uebernahme der Sohnespflichten verspricht: „Proinde fecit ego domeneca monacha tibi predicti andree ec supradicta donatio, pro quo tu michi desti guadia, ut mecum essere et mecum habitare et me nutricare, sicut filium ad mater." —

[2]) Es freut mich hinsichtlich der Grundauffassung (Unterscheidung zweier Theile, eines Verlobungstheiles und eines Eheschliessungs- oder Trauungstheiles) der einschlägigen italienischen Formularien mit Sohm Eheschliessung 101—103 wesentlich übereinzustimmen. Um den Gegensatz zur Eheschliessung (vgl. p. 18 n. 1) gehörig hervortreten zu lassen, theile ich im folgenden die entscheidenden Stellen mit.

[3]) Form. ad Rot. 182: „— Tu pater feminae, da vadiam ei, quod tu des ei eam ad uxorem, et mittas sub mundio;" —. Expos. § 1 ibidem: „— Dehinc dicatur: Andrea, da wadiam Martino, quod filiam tuam ei trades uxorem, et eam sub mundio cum rebus ad eam pertinentibus mittis;" —. Form. ad Rot. 195: „— Donne comes, dona ei vadiam, quod tu des ei ad legitimum conjugium Mariam mundoaldam de palatio, et mittas sub mundio cum omnibus rebus mobilibus et immobilibus seu familiis;" —. Cart. 16 p. 599: „— Quo facto, tunc Seneca det Fabio wadimonium, quod dederit Semproniam ei ad legitimum conjugium et mittet eam sub mundio cum omnibus rebus mobilibus et immobilibus seu familiis que ei legibus pertinent," —. Vgl. auch p. 134 n. 3. Ferner: C. Cavensis II 31 (de a. 966): „— guadia mihi dedit P. — et mediatorem mihi posuit P. et A. —, tali ordine, ut isto mense februario stante diem una daret mihi at legitimam uxorem

Auf der anderen Seite verpflichtet sich der Bräutigam gleichfalls mittelst Wadia zur Entgegennahme der Frau, so wie zur Leistung der ihr schuldigen Reichnisse.[1]) Beide Theile

habendum M. filia sua;" —. C. Cavensis II 255 (de a. 988) (= Ficker IV 52): „— et per ipsa guadia demus tibi legitima uxore predicta bona filia mea." Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1065): (Eheschliessungsnotiz) — Der Mundwald übergiebt die Mündel dem Bräutigam, „sicut ei wadia data abebat de — ea dandam." — Ungedr. Pisa, Roncioni, 53, Or. (de a. 1115): (Eheschliessungsnotiz) — Der Vater übergiebt die Tochter dem Bräutigam" sic(ut) egi (= ei) guadiam datam abebat — eam dandi —".

[1]) Form. ad Rot. 182: „— Da vadiam, quod facias ei quartam portionem de quanto tu habes aut ivantea acquirere potueris tam de re mobili, quamque immobili, seu familiis, — — — et tu vadiam da, quod eam accipias;" —. Expos. § 1 ibidem: „da Andree wadiam, quod tu Cristine filie sue omnium que modo habes aut inantea acquirere poteris, que sunt, portionem quartam facies, — —; et tu, da wadiam, quod tu eam accipies; —." Form. ad Rot. 195: „— Dona comiti vadiam, quod tu fatias ei Mariae quartam portionem de quanto nunc habes aut inantea adquirere potueris, tam de re mobili, quamque immobili seu de familia, — — —; et tu, Martine, dona ei vadiam quod tu accipias eam, —". Cart. 16 p. 599: „— o Fabi, da Senece vadimonium, ut facias Semproniae, que defensione Senece regitur, jure tuo securitatem scriptualem tercie portionis omnium rerum quas nunc habes vel adquisieris, tam mobilium quamque immobilium seu familie, — — et Fabius det Senece wadimonium eam recipiendi; —". Vgl. p. 134 n. 3. Ferner: C. Cavensis I 208 (de a. 937): „memoratorium factu a me A. —, de eo, quod ante b. homines wadia mihi dedit J. —, tali ordine, ut tollere sivi ad uxore, abendum M. filia mea et in alio die nuptiarum secundum legem dare ipsius filie mee firmum scriptum morgincaput, idest quartam partem e xua substantia, sicut modo est consuetudo homini langobardi alio die nuptiarum dandum ad suam uxorem; —". De Blasio 102 (de a. 1027): „Memoratorium factu a nobis J. et L. germani — . . . . per conbenientia guadiam nobis dedi J. — tali ordine . . . . . sivi legitimam uxorem abendum mulier nomine R. . . . . et daret ei firmum scriptum (über Morgengabe) . . . .". De Blasio 42 (de a. 1088): „— — per convenientiam ipse G. — guadiam ipsis germanis dederat, et fidejussorem eis posuerat — G. — et B. — et per ipsam guadiam ipse G. obligaverat se tollere legitimam uxorem sibi habendam suprascriptam G. sororem ipsorum J. et M. —; et alia die nuptiarum suarum — dare, ac tradere eidem G. per firmum

legen ihr Versprechen unter Festsetzung einer Conventionalstrafe[1]) ab. Hieran konnten sich dann noch mannigfache Nebenverabredungen anschliessen, um auch den besonderen Verhältnissen des Einzelfalles Rechnung zu tragen.[2])

---

scriptum a testibus roboratum Morgincaph quartam partem ex omnibus rebus suis stabilibus, et mobilibus, quas tunc habebat, et habiturus erat, ad faciendum ex ea ipsa G. secundum Langobardorum Regum edictum quod vellet, —". Vgl. p. 134 n. 3. — Hieher gehört wohl auch C. Cavensis I 118 (de a. 882) wegen des Schlusssatzes: „et ibique dedit ego (Bräutigam) wadia G. (Vormund) —, cot omnia adimplere ad ipsa uxore mea sequenter leges (scil.: „ad abendum ego eam uxorem, secundum lex nostra Langubardorum continet sequenter mea possibilitate"). Uebrigens ist die Darstellung dieses Memoratoriums flüchtig, ungenau, widerspruchsvoll und daher nichts weniger als geeignet für ein „Exemplum formulae matrimonii per osculum ante judicem."

[1]) Loening I 147—150. Mit Recht betont dieser Schriftsteller den Unterschied zwischen den früheren gesetzlichen Muntbrüchen (Osenbrüggen 106—109. Schröder 12—14) und dem späteren Conventionalstrafensystem. Unter den Papienser Juristen bestand in dieser Beziehung eine interessante Controverse (Vgl. Expos. § 8 ad Rot. 178), nämlich ob die eventuelle Strafverpflichtung des Vaters wegen Nichteinhaltung des Verlöbnisses auf den Erben übergehe oder nicht, wenn der Vater durch vorzeitigen Tod an der Erfüllung verhindert worden ist. Ein Theil der Juristen sagte: „non est debitor (Erbe): quia sponse pater dans guadia, si se retraheret, penam se compositurum obligavit, sed se non retraxit, quia morte preventus obiit; quare de pena obligatus non fuit, igitur nec filius. Ugo tamen penam heredem solvere affirmat: quemadmodum enim, inquit, pater obligatus erat feminam dandi vel penam exsolvendi, si se retraheret, ita heredem obligatum relinquit. Quod tamen Wilihelmus pater non laudat. —"

[2]) Besonders instruktiv ist in dieser Richtung C. Cavensis I 208. Es erscheinen da folgende Nebenpunkte: „— iterum alia wadia mihi ipse nominatus J. dedit ea rationem, ut ipsa nominata filia mea abere sivi uxore, et quieta et pacifica vita cum ea bibere, et bene eam abere et colere secundum suam possivilitatem, et injuxte ei non facere; et si injuxte eis facere presumserit, unde quantes vices a nobis aut a nostris heredibus pulsatus fuerit et nos ei evangelia paratam abuerimus, et ille nobis exinde ausus non fuerit iura cum parentibus suis, per omnes vices componere nobis se obligavi viginti solidos et in antea per inbitis ea vene abere et colere secundum suam possivilitatem, et pignera, que

Ziehen wir eine Parallele zwischen Launegild und Wadia, so lässt sich auf den ersten Blick eine gewisse Symmetrie nicht verkennen, welche die Anwendung der beideu Symbole im materiellen Privatrechte beherrscht. Das Familienrecht giebt dem Launegild bei der Eheschliessung[1]), der Wadia beim Verlöbnisse[2]) Raum zur normalen Entfaltung. Ihre bevorzugte Heimstätte finden Launegild und Wadia im Vermögensrechte bei obligatorischen[3]) Verhältnissen und zwar lassen sich für das Eine, wie für das Andere vier Hauptanwendungsfälle[4]) hervorheben. Das Erbrecht endlich verschliesst sich Beiden; es zieht die Wadia gar nicht[5]), das Launegild nur in untergeordneter Weise[6]) in sein Bereich.

---

exinde pignerata fuerit, absque iustitia retdantur. Igitur alia wadia mihi ipse — J. dedit tenorem quidem, ut si quis heminentibus peccatum et ipsa prenominata filia mea aput illum foras civitatem aut castello depredata fuerit per qualecumque generatione et ista parte mare fuerit inbenta, tunc de quantum pretium nos a nostris partibus dare boluerimus, una sorte quod est ad nostram partem, ille autem a sua parte dare due sortis de ipso pretium, et abeant ex ea maxima certamen et inquisitione pro ea comparandum, et aput se eam reducad uxore abendum; et si ea comparare noluerit, componere nobis se obligavi decem solidos costantinos, et per inbitis ea comparare et aput se eam reducat uxore abendum, scepto si ea inbenire non potuerit vel si ad ipsum pretium ea recomparare non potuerit; — unde in eo ordine de omnes supradicte wadia mediatores mihi posuit W. — et A. —". Aehnlich lautet De Blasio 102. Insbesonders findet sich auch hier eine Bestimmung hinsichtlich der eventuellen Auslösung der Frau, falls sie geraubt werden sollte. Es scheint das eine stehende Klausel gewesen zu sein, was ein eigenthümliches Licht auf den culturhistorischen Zustand dieses Landstriches wirft.

1) Vgl. p. 13 n. 1.

2) Vgl. p. 130—132.

3) Vgl. p. 22 und p. 125.

4) Vgl. einerseits: p. 23 n. 4; p. 25—29; andererseits: p. 125—129.

5) Vgl. p. 125 n. 1.

6) Vgl. p. 38.

§. 7.

Processualische Wadia.

Wer sich je mit langobardischen Placita auch noch so flüchtig beschäftigt hat, dem kann die Bemerkung nicht entgangen sein, dass die Wadia im Processrechte eine überaus häufige Anwendung findet[1]). Dessungeachtet fehlt es bis jetzt nicht nur an einer erschöpfenden Aufzeichnung[2]) der einzelnen processualischen Anwendungsfälle der Wadia, sondern vor Allem an einer übersichtlichen zusammenfassenden Darstellung derselben. Ich will nun eine solche versuchen.

Da mir die Wadia im aussergerichtlichen[3]) Verfahren gar nicht, im gerichtlichen Verfahren ausser Streitsachen[4]) ein einziges Mal aufgestossen ist, so wird

---

[1]) Bereits Troya Romani 99 widmet der gerichtlichen Wadia einen eigenen, wenn auch sehr kurzen Abschnitt unter dem Titel „Del guadio ne' giudizj". Wach 11 n. 20 schreibt: „Ueberhaupt war die obligatio per wadiam die Form, in welcher die processualischen Cautionen eingegangen wurden: s. form. ad Ed. Roth. 231, 232; Ed. Lintp. 52, 63, 78 und öfter. In den Gerichtsurkunden finden wir dafür unzählige Belege." Vgl. dazu auch Sohm Eheschliessung 37: „Fast jede Gerichtsurkunde bezeugt den Gebrauch der festuca oder wadia."

[2]) Selbst Bethmann-Hollweg V 341, 361, 368, 372, 380, 384 liefert kein vollständiges Bild von dem Gebrauche der gerichtlichen Wadia.

3) Die processualische Wadia ist ausnahmslos gerichtliche Wadia; nicht alle Fälle der gerichtlichen Wadia gehören aber der processualischen Wadia an, da die civilrechtliche Wadia sowohl gerichtlich als aussergerichtlich sein konnte. Vgl. p. 125 n. 2, 5, 6. p. 126 n. 3, 7, 11. p. 127 n. 1, 2, 4, 6, 10. p. 128 n. 9. p. 129 n, 2—8. p. 130 n. 1, 3. p. 131 n. 1. Die beigebrachten Belege zeigen, dass die Vornahme von Privatrechtsgeschäften vor dem Richter nicht nur da erfolgte, wo dieser etwa irgend ein obervormundschaftliches Interesse wahrzunehmen hatte, sondern auch in Fällen, wo derselbe ohne jegliche Ingerenz neben anderen Zeugen selbst nur als Zeuge fungirte. Dieser Brauch stellt sich als ein süditalienischer dar; möglich, dass es sich um den Rest einer altnationalen Sitte handelt, welche im nördlichen Italien früher als im Süden dem Notariats-Institute zum Opfer gefallen ist.

[4]) Das Chronicon Casauriense enthält verschiedene Beispiele des

es sich rechtfertigen, wenn ich im Folgenden nur das gerichtliche Verfahren in Streitsachen im Auge habe. Die einschlägigen Anwendungsfälle der Wadia sind äusserst mannigfaltig. Dennoch lässt sich die überwiegende Anzahl derselben auf einen einheitlichen Gesichtspunkt zurückführen, nämlich auf den des Urtheilerfüllungsversprechens.[1]) Die Wadia begegnet im Processe regelmässig[2]) nur beim Urtheilerfüllungs-Versprechen, kommt aber bei allen Arten desselben vor. Eine systematische Uebersicht der verschiedenen Anwendungsfälle der processualischen Wadia wird sich daher am Besten auf Grund einer rationellen Eintheilung der verschiedenen Arten des Urtheilerfüllungsversprechens herstellen lassen. Gemäss der dreifachen Gliederung[3]) des germanischen Processes bezieht sich das richterliche Urtheil entweder auf die Verhandlung oder auf den Beweis oder auf die Befriedigung. Dieser Dreitheilung des Urtheiles nun entspricht auch eine Dreitheilung des Urtheilerfüllungsversprechens. Letzteres kann sein ein Verhandlungsversprechen, ein Beweisversprechen, oder ein Befriedigungsversprechen. Die gewonnene Unterscheidung soll mir als Ausgangspunkt für die weitere Darstellung dienen.

So oft, aus was immer für einem Grund[4]), das contradictorische Verfahren im ersten Termine nicht zu Ende geführt worden war, ergab sich für den Richter die Nothwendigkeit, mittelst Urtheiles behufs Fortsetzung beziehungsweise Wiederaufnahme des Verfahrens einen zweiten Termin fest-

---

Provocationsverfahrens; doch begegnete ich dabei nur einmal der Wadia. Sieh' Muratori Scr. II b) 948. Zwar gleichfalls um Anerkenntniss behaupteter Rechtsansprüche, allein nicht um gerichtliche, sondern um aussergerichtliche Anerkenntniss handelt es sich im C. Cavensis II 86 und III 39.

[1]) Vgl. Loening I 121—129.

[2]) Vgl. p. 144 n. 1—3.

[3]) Vgl. p. 39 n. 1.

[4]) Die Darstellung dieser Gründe gehört ins Processrecht. Vgl. Bethmann-Hollweg V 120, 391.

zusetzen und an die Parteien die Aufforderung ergehen zu lassen, sich in diesem Termin vor Gericht einzufinden, um die schwebende Rechtssache zum Austrage zu bringen. Diesem richterlichen Zwischenurtheile leisteten die Parteien dadurch Folge,[1]) dass sie sich gegenseitig[2]) das Verhandlungsversprechen[3]) gaben, wobei wir regelmässig die Wadia[4]) in Anwenduug gebracht finden.

---

[1]) Zur besseren Veranschaulichung setze ich als Beispiel hieher C. Cavensis II 61: „(Im Verhandlungstermine) — — cepit ipse ursus (Kläger) causare cum johannes (Beklagter) — —, dicentes ei, ut ipse Johannes et hominibus eius malo hordine introisset in predicta rebus per jumdicte finis — —, Ad hec audientes ipse iohannes taliter ipsum ursus adbersus se causanter, responsum ei retditit dicendum, ut nesciret, quit inde respondere sine adbocatorem. Ex quo inter eis iudicavi et per partes illis guadiare feci (Verhandlungsurtheil) ut ipse iohannes plicaret se cum adbocatorem et rationem suam, et exinde respondere ipsius ursi; et ipse ursus similiter plicaret se cum sua ratione et secundum legem inter se inde finem facere (Verhandlungsversprechen)." — Vgl. ausserdem Chartae III 180, 265, 435. Ficker IV 14, 15. Muratori Ant. II 971. Tiraboschi Non. II 46. (für Oberitalien); Mem. di Lucca IV b) 52. App. 64. V b) 446, 504. V c) 87. (für Toskana); C. Cavensis I 189. II 12, 22, 29, 45, 71, 120, 212, 331. III 31, 41. De Blasio 131. Muratori Scr. I b) 450. II b) 574. Gattula Hist. I 32. Acc. 69. (für Süditalien.)

[2]) Nur im Contumacialverfahren wurde nach Form. ad Lud. P. 16, Expos. § 4 ad Lud. P. 16 und Cart. 21 p. 601 das Verhandlungsversprechen und folglich auch die Wadia nicht der Partei, sondern dem Richter gegeben.

[3]) Der Inhalt dieses Versprechens stimmt mit dem Inhalte des voraufgehenden Urtheiles überein: Erscheinen vor Gericht (placitum) an einem bestimmten Termine (constitutum) behufs Austragung der Rechtssache (ad definiendam rem). In süditalienischen Urkunden wiederholt sich die Phrase: „Plicare se cum suis rationibus et secundum legem finem facere" —.

[4]) Vgl. p. 136 n. 1 und 2. Legt schon die Allgemeinheit und Regelmässigkeit des Gebrauches der Wadia die Annahme nahe, dass derselbe auf Gewohnheitsrecht beruhe, so wird diese Vermuthung bestätigt durch Form. ad Lud. P. 16: „— — Tunc per usum (!) dat vadimonium comiti, ut faciat legem reclamationibus (Verhandlungsversprechen)". Gleichlautend ist Expos. § 4 ad Lud. P. 16.

Zu einer Verlegung des Gerichtstermines konnte es auch kommen in Folge eines beweiszulassenden oder beweisauftragenden Urtheiles. Dem Beweisurtheile entspricht das Beweisversprechen, welches gleich dem Verhandlungsversprechen von der Partei, der Partei, aber von Gerichtswegen gegeben wurde[1]). Jenachdem das Beweisurtheil auf Beweiserbringung oder auf Beweisanhörung lautete, hatte auch das Beweisversprechen einen doppelten Charakter.[2]) In bei-

[1]) Form. ad Liupr. 62: „(Im Verhandlungstermine) Petre, (Beklagter) te appellat Martinus (Kläger), quod tu tenes sibi malo ordine Donnatum suum ministerialem. — Ipsum servum, de quo tu dicis, ego habeo possessum per 30 annos ad proprium. — Potes probare tuam possessionem? — Sic possum. — (Folgt das richterliche Beweisurtheil). Da vadiam de probare, et tu da vadia de placito, et de contra. (Im Beweistermine) Domne comes, haec dicit Martinus, (soll heissen Petrus = Beklagter) quod in medio mense Augusto appellavit eum Petrus, (soll heissen Martinus = Kläger) quod ipse tenebat sibi malo ordine Donatum suum ministerialem, et ipse dixit, quod per 30 annos habebat possessum ad proprium, et fuit interrogatus, si posset probare suam possessionem, et ipse dixit, quod sic potuerit, et dedit vadia de probare (Beweisversprechen) et modo est paratus cum suis testibus ad probandum sicut dedit vadia. — Martine, (soll heissen Petre = Beklagter) dicis tu ita? — Sic dico. — Et tu, (scil. Martine = Kläger) recipisti ita vadia? (Annahme des Beweisversprechens durch die Partei) — Sic recepi. Vgl. ausserdem: Form. ad Lud. P. 15, 16; Loth. 78, 79, 80; Otto 3. Expos. § 7 ad Lud. P. 15; § 6 ad Lud. P. 16; § 1 ad Loth. 79; § 3 ad Loth. 80. Additio IV p. 602. Ferner urkundliche Beispiele: Chartae I 120. Muratori Ant. II. 971. Campi I 459. Tiraboschi Mod. I 112. (für Oberitalien); Mem. di Lucca IV a) 131. IV b) 27. V b) 231, 239. Muratori Ant. I 975. V 917. (für Toskana). — Anders nach fränkischem Rechte, wo das Beweisgelöbniss sowohl der Partei wie der Obrigkeit (was mit dem Fredus zusammenhängt) abzulegen ist. Vgl. Sohm D. G. V. I 171 n. 106.

[2]) Dieser doppelte Charakter des Beweisversprechens tritt namentlich in toskanischen Gerichtsurkunden scharf hervor. So heisst es z. B. in Mem. di Lucca V b) 239 unter Anderem: „— Et dum ipse Suave (Beklagten) talis nobis facere proclamationem, judicavimus, et wadia dare fecimus (Beweiserbringungsurtheil) ipso Suave (Beklagter) eidem Benedicti (dem Kläger), ut sicut adserebat taliter

den Fällen wandte man die Wadia an,[1]) was auch immer der specielle Inhalt des Beweisversprechens sein mochte.

---

consignare; et ipso Benedicto (Kläger) fecimus ei (scil. Suavi = dem Beklagten) dare wadia (Beweisanhörungsurtheil), ut esse parato recipiendum ab eo ipsam consignationem. Et dum in constituto (Beweistermin) ambas partes ante nos (Richter) reversi fuisserunt in judicio, tunc ipse Benedictus (Probat) dicebat eidem Suavi (Probant): ecce paratus sum, consignatione ipsa da te recipiendum, (in Gemässheit des Beweisanhörungsversprechens), sicut mihi per judicio istius Taiti et Aipi Lociservatores wadia dedisti — —. Dic mihi, si poti, consignatione ipsa facere, an non? Tunc nos q. s. auditores interrogavimus ipso Suave (den Probanten), si poteret consignatione ipsa facere, an non? — —. Sed ipse Suave presenti ante nos professus est dicens: consignatione ipsa qualiter istius Benedicti (den Probaten) wadia dedi (Beweiserbringungsversprechen), menime facere possum, — —." Vgl. ausserdem: Mem. di Lucca IV b) 27, 65, 70. V b) 239, 386, 504. V c) 13. Muratori Ant. III 1033. Mitunter begegnet auch in süditalienischen Urkunden dieselbe Unterscheidung: C. Cavensis I 143. II 166, 167, 176. Fatteschi 308. Ficker IV 31. In Oberitalien geschieht nur des Beweiserbringungsversprechens ausdrücklich Erwähnung. Sicherlich ist aber auch hier das Beweisanhörungsversprechen stillschweigend zu suppliren, wenn nach vielen Formeln der Probat vom Richter mit den Worten aufgefordert wird „Da wadiam de placito!" und demgemäss in manchen Gerichtsurkunden bestätigt wird, dass der Probat dem Probanten mittelst wadia das Versprechen gab, sich im Beweistermine rechtzeitig vor Gericht einzufinden. Vgl. Form. ad Liupr. 62; Lud. P. 15, 16; Loth. 79, 80. Expos. § 7 ad Lud. P. 15; § 6 ad Lud. P. 16. Ferner: Chartae I 62. III 265, 341, 663, 737, 837. Campi I 456. Muratori Est. 149. u. a. F. m. Vgl. auch Sohm D. G. V. I 113 n. 40 und Loening I 126 alinea 1. — Auch das war möglich, dass beiden Theilen ein Beweiserbringungsversprechen auferlegt wurde, in welchem Falle jeder Theil stillschweigend zugleich ein Beweisanhörungsversprechen leistete. Als Beleg mag dienen Form. ad Liupr. 69: „Date wadia adinvicem unus de ostendere cartam de uno fratre, et alius de alio." Vgl. auch Muratori Ant. I 359. Chartae I 285. Beim Kampfversprechen bildete die Gegenseitigkeit sogar die Regel. Vgl. Muratori Est. I 152

[1]) Vgl. p. 1—2 n. 137, ferner p. 139 n. 1—2 u. p. 140 n. 1—4. Der ursprüngliche Normalfall des Beweisversprechens war das Versprechen des Eides. Hier beruht die Anwendung der Wadia auf gesetzlicher Bestim

Dieser richtete sich selbstverständlich nach der Natur des Beweismittels. Abgesehen vom Versprechen der Beaugenscheinigung[1]) und dem der Auctorstellung,[2]) bezog sich das

mung. Roth. 360: „De wadia et fidejussorem, Si quis alii wadia et fidejussorem de sacramentum dederit, per omnia, quod per wadia obligavit, adimpleat —." Vgl. auch Roth. 361, 362. Liupr. 61; und dazu Expos. ad Rot. 359. Aber auch als man anfing den möglichen Inhalt des Beweisversprechens zu erweitern, hielt man am Gebrauche der Wadia gewohnheitsmässig fest. Das beweist uns am besten Additio IV. Placiti forma glossata p. 602: „— Utique det wadiam probandi suam possessionem. Qua lege debet dare vadiam? — Lege Rotharis (361) „Si quis alii wadiam et fideiussorem", quia, quando dat vadiam probandi, dat vadiam sacramenti aut usu." Die gewohnheitsrechtliche Autorität der Wadia suchte man in der Schule wo möglich zu umgehen, theils durch eine ausdehnende Interpretation der altgesetzlichen, theils durch willkürliche Anknüpfung an neugesetzliche Bestimmungen. Für Beides liefert uns einen trefflichen Beleg Expos. § 7 ad Lud. P. 16: „— Da wadiam de probare; tu, da wadiam de placito, si potes, et de contra. — Sed iuxta quas leges hoc fieri debeat, non est postponendum: — — — Wadia de probare datur per legem Rotharis, quae est „Si quis alii wadiam et fidejussorem de sacramento dederit" (Roth. 361 (360) = altgesetzliche Bestimmung), quia, qui dat wadiam de probare, dat wadiam de sacramento, cum testes jurare debeant (ausdehnende Interpretation). Wadia de contra datur per hoc capitulum, quia hic legitur: „liceat ei alios testes quos meliores potuerit contra eos opponere" (Lud. P. 15 = neugesetzliche Bestimmung, welche nicht einmal von der Wadia handelt.)

[1]) Form. ad Otto 3. Chartae III 822. Odorici IV 48 (wo die wadia offenbar zu suppliren ist). Muratori Ant. III 1033. Mem. di Lucca IV b) 65. V b) 239, 386, 504. Ficker IV 31. C. Cavensis II 22, 225, 276, 296, 300, 317, 327, 329. III 61, 63, 69. De Blasio 61, 127. Gattula Hist. I 308, 329. Muratori Scr. I b) 423, 461, 469, 500. Fatteschi 290, 308, 313.

[2]) Form. ad Rot. 231, 232; Liupr. 51, 77, 115; Otto 7. Chartae III 265, 342. Tiraboschi Non. II 184. Mem. di Lucca V b) 386. C. Cavensis II 14. — Einen analogen Fall bringt Form. ad Loth. 78: „Petre, te appellat M. quod tu occidisti D. suum patrem. Non tibi respondeo, quia tu es servus de Paulo de Cremona. Da sibi vadimonium de illo domino ad placitum adducendum in Kal. Marciis —".

Beweisversprechen auf Zeugniss,[1]) Urkunden,[2]) Eid[3]) oder Kampf.[4])

So lange man an dem alten Grundsatze der Doppelzüngigkeit[5]) des Endurtheiles festhielt, concurrirte mit dem Beweisurtheile zugleich das Befriedigungsurtheil, mit dem Beweisversprechen zugleich das Befriedigungsversprechen. Die Wadia trat in Folge dessen nicht nur zum Beweisver-

---

[1]) a) Gerichtliches Zeugniss: Chartae I 62. III 737. b) Privat-Zeugniss: Form. ad Liupr. 62; Lud. P. 15, 16; Loth. 79. Expos. § 7 ad Lud. P. 15. Chartae I 62, 285. III 395, 663, 837. Muratori Ant. II. 971. Est. 149. Ficker IV 29 (wo die wadia zu suppliren ist) — (für Oberitalien); Troya V 302. Brunetti III 263, 268. Mem. di Lucca IV b) 65, 70. V b) 118, 504. Ficker IV 4, 15 (für Toskana); Galletti Rieti 13. Gattula Acc. 68. Muratori Scr. I b) 396, 419, 423, 461. Fatteschi 310. Ficker IV 1, 31 (für Süditalien). c) Inquisitions-Zeugniss: Chartae I 285. III 663, 837. Ficker IV 29. Muratori Est. 149. Ant. I. 496. Scr. II b) 942.

[2]) a) Urkunden-Production: Form. ad Liupr. 69. Chartae III 663, 737. Muratori Ant. I 359, 435. Est. I 152. Campi I 456. Boselli I 285 (für Oberitalien). Brunetti III 263. Mem. di Lucca IV b) 5, 27. App. 64, 98. V b) 118 (für Toskana). Gattula Acc. 132. Ficker IV 1, 9, 41, 53. C. Cavensis III 69. (für Süditalien). b) Urkunden-Adveration: Form. ad Wido 6. De Blasio 61. Muratori Est. I 152. C. Cavensis III 68.

[3]) a) Gesetze: Rot. 360—362. Liupr. 61. b) Juristische Arbeiten: Form. ad Rot. 361, 362, 364; Liupr. 30, 60; Lud. P. 23, 31; Loth. 2; Wido 3, 4, 9; Otto 4. Gloss. ad Rot. 9, 361. Expos. ad Rot. 359; § 2 ad Rot. 361; § 5, 6 und 7 ad Rot. 262; § 2 ad Rot. 363; § 3 ad Loth. 2. c) Urkunden α) ohne Eideshilfe: Romanin I 401 (für Oberitalien); Mem. di Lucca IV b) 27, 41. V c) 13 (für Toskana); Troya V 123. C. Cavensis I 144, 228, 234, 241. II 20, 22, 29, 92, 166, 167, 176, 183. III 3, 89. Gattula Hist. I 89. Acc. 124. De Blasio 127 (für Süditalien). β) mit Eideshilfe: Troya V 302. Mem. di Lucca V b) 337 (für Toskana); Troya IV 240. C. Cavensis I 143, 146, 189. Muratori Scr. I b) 388. II b) 977. Gattula Hist. I 329 (für Süditalien).

[4]) Form. ad Rot. 146, 232; Liupr. 62, 114, 117, 120; Otto 1, 2, 3, 4, 5, 6; Henr. 2, 3. Expos. § 3 ad Otto 3; § 2 ad Otto 4; § 5 ad Otto 6. Muratori Ant. III 644. Est. I 152. Ficker IV 135. Gattula Acc. 114 (= Ughelli I 530).

[5]) Vgl. p. 42. n. 6.

sprechen, sondern auch zum **Befriedigungsversprechen** in Beziehung[1]). Allein auch als man anfing, das Befriedigungsurtheil unabhängig vom Beweisurtheile auszusprechen,[2]) blieb die Wadia die Begleiterin des Befriedigungsversprechens[3]) der Parteien, wo nicht schon die dem Urtheile unmittelbar folgende Befriedigung jedes weitere Versprechen überflüssig machte[4]). Wie das Beweisversprechen, so konnte

---

[1]) Im Liber Papiensis begegnet häufig die Phrase: „Da vadimonium, ut te exdicas (Beweisversprechen), aut emendes (Befriedigungsversprechen). Vgl. Form. ad Rot. 361; Liupr. 30, 60; Lud. P. 23, 31; Loth. 2; Wido 3, 4, 9; Otto 4. Gloss. ad Rot. 9. Expos. § 2 ad Rot. 363; § 3 ad Loth. 2. Gleichwohl möchte ich daraus nicht, wie Bethmann-Hollweg V 384 n. 13, mit Bestimmtheit folgern, dass noch im 11. Jahrhunderte in Italien die beweispflichtige und eventuell verurtheilte Partei von vornherein ein alternatives Gelöbniss auf Beweis oder Erfüllung der res judicata abgelegt habe, da sich dieselbe dem alternativen Urtheil gegenüber möglicher Weise nur für eine der beiden Alternativen zu entscheiden brauchte. Vgl. Loening I 124 n. 7.

[2]) Bethmann-Hollweg V 169.

[3]) Vergleiche pag. 142 n. 1 bis 6. Unter der Herrschaft des älteren Rechtes beruhte der Gebrauch der Wadia beim Befriedigungsversprechen, insoferne sich dasselbe dem Beweisversprechen eventuell anschloss, auf gesetzlicher Sanktion. Folgende Stelle wird das zeigen: Rot. 362: „Si post sacramentum iudicatum aliquis moriatur. Si contigerit homini post datum fidejussorem de sacramentum et sacramentalis nominatus mori, et filius demiserit, posteaque ille, qui causam quaerit, pulsaverit filius dicendo: quia quicquid pater per wadia et fideiussorem obligavit, fili complere debent; tunc necesse est filius, quamvis virtutem minorem habeant a patre, aut per sacramentum negare (Erfüllung des väterlichen Beweisversprechens), quod pater eorum non promisissit, aut certe, quod pater eorum spondedit, adimpleant. (Erfüllung des väterlichen Befriedigungsversprechens) —.“ Vgl. dazu auch Form. ad Rot. 364 und Expos. § 2 ad Rot. 363. Seit der Emancipation des Befriedigungsversprechens vom Beweisversprechen beruhte die Beibehaltung der Wadia auf Gewohnheitsrecht. Als Beleg führe ich an Additio IV Placiti forma glossata p. 602: „— Si se discordantur (Zeugen), et clarefactum est, ut sint falsi testes, dent vadiam (de) widrigild et ipse qui duxit (Beweisführer) similiter. — Qua lege dat vadiam? — Usu. —“.

[4]) Bethmann-Hollweg V 173—176.

auch das Befriedigungsversprechen in einem aktiven und passiven Sinne gegeben werden, d. h. sowohl die Leistung als deren Annahme betreffen,[1]) gleichviel ob jene nur auf Anerkennung des klägerischen Rechtes,[2]) oder auf Restitution,[3]) Composition,[4]) Theilung,[5]) Investitur,[6]) u. dgl. m. gerichtet war.

Im Falle der Nichteinhaltung des Urtheilerfüllungsversprechens wurde der ungehorsame Theil dem andern bussfällig. Mehrere Formeln[7]) des Liber Papiensis erklären übereinstimmend: „Cujus placiti vadimonia (per usum) debent

---

[1]) Mem. di Lucca V b) 169: „et ita judicavi ego q. s. Raspertus presbit. Lociservator, et ipsum Altiprandum cler. et Saripertum presbiterum pro parte Aldrude abbatisse (Beklagte = Verurtheilte) wadiam dare fecimus eidem Teusounde abb. et Jacobus arcidiaconus tutori ejus, seu et Christine, et Ostrifonso diac. tutori ejus, et Ratschis presbit. (Kläger = Sieger), ut in quantum de ipsa portione abere de res Andiperti cler. duodecimam partem exinde relaxare ad partem predicte Eccl. S. Simeonis (Prästationsversprechen): et ille (Kläger = Sieger) dederunt wadia cum tutoribus suis (scil. den Beklagten = Verurtheilten), ut parati essent ipsam duodecimam portionem recipiendum ad partem ipsius Eccl. S. Simeonis (Acceptationsversprechen)," — Siehe ferner Mem. di Lucca V b) 396, 418. C. Cavensis III 98. Wenn das Acceptationsversprechen in den Urkunden regelmässig nicht bezeugt wird, so darf das nicht verwundern, da es mit Grund überall stillschweigend konnte vorausgesetzt werden.

[2]) Chartae I 285. Gattula Hist. I 74.

[3]) Boselli I 280. Ungedr. Verona, Capitolo, Coll. Muselli, Abschrift, (de a. 1077). (für Oberitalien); Brunetti III 263. Mem. di Lucca V b) 118, 169, 386, 396. (für Toskana); Ficker IV 6. Galletti Rieti 32. (für Süditalien).

[4]) Form. ad Rot. 12, 361; Liupr. 30, 60; Lud. P. 23, 31; Loth. 2; Wido 3, 4, 9; Otto 4. Gloss. ad Rot. 9. Expos. § 2 ad Rot. 363; § 3 ad Loth. 2. (für Oberitalien); Brunetti III 268, 376. Mem. di Lucca V b) 418. Ficker IV. 15. (für Toskana); Troya V 110, 123. Ficker IV 2, 10, 24. Fatteschi 284. Muratori Scr. I b) 363. II b) 942. (für Süditalien).

[5]) Ficker IV 9, 10. C. Cavensis I 202, 210.

[6]) Galletti Rieti 34 (= Fatteschi 289).

[7]) Form. ad Otto 3—6; Henr. 2—3.

esse cum fidejussoribus tacita pena." Da es sich in den einschlägigen Fällen durchwegs um Zweikampf handelt, könnte man die tacita pena anstatt auf den sich dem Kampfe entziehenden Theil leicht auf den im Kampfe unterliegenden Theil beziehen. Dieses Bedenken trifft dagegen nicht zu bei zwei anderen Stellen[1]) des Liber Papiensis, woraus erhellt, dass wer nicht rechtzeitig einen versprochenen Eid ausschwört beziehungsweise anhört, abgesehen von der Sachfälligkeit[2]), eine „pena wadiae" verwirkt. Da weder in den Gesetzen noch in den Urkunden die pena wadiae ausdrücklich erwähnt wird,[3]) so haben wir es auch hier in der That mit einer tacita pena zu thun. Die Verknüpfung des Urtheilerfüllungsversprechens mit einer stillschweigenden Busse ist zunächst allerdings nur für das Beweisversprechen erwiesen, kann aber nach Analogie des fränkischen Rechtes[4]) wohl bei jedem Urtheilerfüllungsversprechen angenommen werden. Wie viel der regelmässige Bussbetrag ausmachte und wie weit die Parteien durch willkürliche Strafberedungen[5]) davon abgehen konnten, muss ich wegen

---

[1]) Expos. § 4 ad Rot. 362: „— non est intelligendum, quod per hunc intellectum huius legis (Rot. 362) — — is, qui sine aliquo impedimento in capite 12 noctium sacramentum facere vel audire dilataverit, rem, unde agitur, debeat ammittere, immo per eundem intellectum intelligendum est, quod penam wadie debeat solvere." Form. ad Rot. 362: „— Et si ambo (Probant und Probat) potuerint probare aut non potuerint probare (scil. das Beweisversprechen erfüllt zu haben) nullus habeat poenam (scil. wadiae, und zwar im ersten Falle wegen Nichteintritt der Wetthaftigkeit, im zweiten Falle wegen Compensation der gegenseitigen Ansprüche auf die verwirkten Bussen), sed vadat placitum inantea." —

[2]) Vgl. Bethmann-Hollweg V 393.

[3]) Wenn Wido 6 und die dazu gehörige Formel auf die Nichteinhaltung des Urkundenadverationsversprechens eine bestimmte Strafe setzen, so lässt die Eigenart dieses Falles keine ausdehnende Interpretation zu.

[4]) Vgl. Sohm D. G. V. I 169. Loening I 123—124.

[5]) Seit dem Ausgange des 10. Jahrhundertes sind derartige Ver-

des Mangels einschlägiger Quellenaussprüche dahingestellt sein lassen.

Nicht immer schloss das richterliche Urtheil den Process; auch gerichtlicher Vergleich und Verzicht konnten ihm ein Ende setzen. Es traten dann Vergleich und Verzicht an die Stelle des Befriedigungsversprechens,[1]) was sich auch darin zeigt, dass man sowohl bei Vergleich[2]) als Verzicht[3]) der Wadia begegnet. Diese beiden letzten Anwendungsfälle bilden die einzige Ausnahme von dem Grundsatze, dass die Wadia im Processe nur beim Urtheilerfüllungsversprechen vorkommt.[4])

Nach Beendigung dieser Uebersicht erhebt sich hier dieselbe Frage, wie vorhin beim processualischen Launegild,[5]) ob nämlich die eben constatirten Anwendungsfälle der Wadia einen rein processualischen Charakter an sich tragen, oder nicht vielmehr vom Standpunkte des materiellen Rechtes aus ihre Erklärung finden. Was zunächst das Urtheilerfüllungsversprechen anbelangt, so scheint es mir ebenso ungerechtfertigt, desshalb, weil dasselbe in den Process einfällt, die dabei vorkommende Wadia als den Ausdruck des Processrechtes zu betrachten,[6]) als umgekehrt desshalb, weil das Urtheilerfüllungsversprechen Rechtsgeschäft ist, in der darauf bezüglichen Wadia den Ausdruck des Privatrechtes zu erblicken[7]). Meines Erachtens muss die Frage vielmehr so gestellt werden: Wurde die Wadia beim Urtheilerfüllungs-

---

abredungen mindestens vereinzelt nachweisbar. Vgl. Chartae I 285. Fatteschi 350. Muratori Ant. III 643. Scr. II b) 574. Ficker IV 135.

[1]) Ueber diese Austragung ohne Urtheil vgl. Ficker I 24 und Bethmann-Hollweg V 382.

[2]) Boselli I 285. C. Cavensis I 189, 237, 249, 255. II 1, 45, 51, 96, 121, 124, 188, 219, 248, 269. III 63, 68, 70. Muratori Scr. I b) 470. Gattula Acc. 94, 124. De Blasio 101.

[3]) Campi I 456.

[4]) Vgl. p. 135 n. 2.

[5]) Vgl. p. 41 und ff.

[6]) Vgl. Loening I 122.

[7]) Vgl. Sohm Eheschliessung 37.

versprechen nur aus dem Grunde gegeben, weil dasselbe Urtheilerfüllungsversprechen, mithin ein processualischer Akt ist; oder erklärt sich der Gebrauch der Wadia daraus, dass das Urtheilerfüllungsversprechen eine Art des Erfüllungsversprechens ist, in welchem Falle es sich um einen civilrechtlichen Akt handeln würde? Wiewohl die Wadia beim Erfüllungsversprechen in und ausser dem Processe begegnet[1]), trage ich doch kein Bedenken, ihrer Anwendung beim Urtheilerfüllungsversprechen eine entschieden processualische Bedeutung beizulegen. Denn während sich beim ausserprocessualischen Erfüllungsversprechen die Anwendung der Wadia mehr oder minder als willkürlich und partikulär darstellt,[2]) kommt ihr beim Urtheilerfüllungsversprechen ein durchgreifender, allgemeiner Charakter zu,[3]) welcher sich theils auf gesetzliche theils auf gewohnheitsrechtliche Sanktion zurückführen lässt[4]). Anders verhält sich die Sache beim processualischen Vergleich und Verzicht. Hier beruht die Anwendung der Wadia rein auf materiellrechtlichen Motiven. Wie beim ausserprocessualischen,[5]) so bezieht sich nämlich die Wadia auch beim processualischen Vergleich und Verzicht[6]) nicht etwa auf den gesammten Inhalt des betreffenden Rechtsgeschäftes, sondern meist speciell auf ein Gewährleistungs-,[7]) Anerkennungs-[8]) oder Erfüllungs-[9])Versprechen u. s. w.,[10]) also stets auf

---

1) Vgl. p. 128 und p. 135.

2) Vgl. p. 128 n. 9. p. 129 n. 1; ferner unten die Ausführungen des § 14.

3) Vgl. p. 134 n. 1. p. 135 n. 1.; ferner unten die Ausführungen des § 17.

4) Vgl. p. 136 n. 4. p. 138 n. 1. p. 141 n. 3.

5) Vgl. p. 127 n. 4, 5. p. 128 n. 4. p. 129 n. 1.

6) Vgl. p. 144 n. 2, 3.

7) C. Cavensis I 237, 249. II. 51, 96, 124, 188. III 68.

8) Campi I 456. C. Cavensis I 189, 237, 249. II 1, 45, 51, 96, 121, 124, 219, 269. III 14, 63, 68, 70. Gattula Acc. 94, 124. De Blasio 101.

9) C. Cavensis I 255. II 124, 188, 219, 248, 269. III 14. Muratori Scr. I b) 470. Gattula Acc. 94, 124. De Blasio 101.

10) Boselli I 285. C. Cavensis II 121, 219. Muratori Scr. I b) 470. De Blasio 101.

den einen oder den anderen Hauptanwendungsfall der obligatorischen Wadia[1]).

Ueberblicken wir nochmals die im Voraufgehenden entwickelten Anwendungsfälle, so stellt sich ein offener Gegensatz heraus zwischen der processualischen Wadia und dem processualischen Launegild.[2]) Sowohl Launegild als Wadia begegnen mehrfach im Laufe des gerichtlichen Verfahrens; allein nur diese nicht auch jenes schliesst sich den processualischen Akten als solchen an.

§. 8.
Gemeinschaftlicher Thatbestand der verschiedenen Anwendungsfälle.

Wäre es schon an und für sich begründet, die Frage zu stellen, ob den eben dargestellten Anwendungsfällen ein gemeinschaftlicher Thatbestand zu Grunde liege, so darf ich mich dieser Untersuchung um so weniger entziehen, als die Sprache der Quellen und der Stand der Literatur hiezu eine doppelte Aufforderung ergehen lassen.

In den Quellen liest man nämlich bald die Wendungen: „per wadiam obligare,“[3]) „wadiae obligatio,“[4]) bald „non cum wadia obligare,“[5]) „sine wadiis obligatio“[6]). Sollte man bei dieser Gegenüberstellung der obligatio cum et sine wadia mit der wadiae obligatio nicht eine bestimmte juristische Vorstellung verbunden haben? Die hierauf zu gebende Antwort greift unmittelbar in eine rechtshistorische Controverse ein, welche sich über den Thatbestand der Wadiae obligatio zunächst allerdings auf dem Boden des fränkischen Rechtes entsponnen hat[7]).

---

[1]) Vgl. p. 133 n. 4.

[2]) Vgl. p. 41 bis p. 43.

[3]) Ed. Rot. 360, 362. Rachis 8.

[4]) Ed. Liupr. 8. Expos. § 5 ad Rot. 362.

[5]) Gloss. ad Rot. 245.

[6]) Gloss. ad Rot. 251. Vgl. auch Liupr. 96 und § 6 Expos. ad Liupr. 3.

[7]) Vgl. Wadia § 1 und die dort gemachten Literaturangaben. Haupt-

Ohne mich vorher auf das Für und Wider der bisherigen Ansichten einzulassen, werde ich mich bemühen, in möglichst voraussetzungsloser Weise aus den mir vorliegenden Quellen die aufgeworfene Frage zu lösen.

Ich glaube nach keiner Seite hin auf Widerspruch zu stossen, wenn ich unter Hinweis auf die im Voraufgehenden zusammengestellten[1]) Anwendungsfälle den Satz als feststehend annehme, dass die Wadia bei Rechtsgeschäften vorkommt[2]). Dagegen scheint mir jede weitere Behauptung beweisbedürftig zu sein. Das gilt in erster Linie von der zunächst herantretenden Frage, ob es sich bei der Wadiae obligatio um einseitige oder zweiseitige Rechtsgeschäfte handle[3]).

Wenn ich mich für die zweite Alternative, also für den Vertragscharakter der Wadiae obligatio entscheide, so geschieht das aus folgenden Gründen. Das Königs-Edikt[4])

---

schriften sind: Zöpfl Ewa 37 u. ff. Sohm Process 18 u. ff. Wach 3 u. ff. Loening I 3 u. ff. Sohm Eheschliessung 34 u. ff.

[1]) Vgl. Wadia §§ 6 und 7.

[2]) Ich lasse es dahingestellt, ob die Wadia auch ausserhalb des Rechtsgebietes eine Rolle spielte. Hier interessirt uns die Wadia nur in ihrer Beziehung zu den verschiedenen Rechtsgeschäften.

[3]) In der Literatur wurde diese Frage bisher gar nicht ventilirt. Man ging stillschweigend vom Vertragsstandpunkte aus. Wenn Loening I 22 schreibt; „Wir sehen in der fides facta (= wadiae obligatio) nichts als das einfache von Hause aus einseitige Versprechen irgend welcher Handlung oder Unterlassung, seine Rechtskraft stützend einzig auf den Willen des sich Verpflichtenden“, so wollte er mit diesem Satze nicht die Contractsnatur der Wadiae obligatio läugnen, da er in der Letzteren vielmehr „die Grundform des deutschen Vertrages“ erblickt, sondern nur die Unentgeltlichkeit und Formlosigkeit derselben markiren. Vgl. dazu auch Sohm Eheschliessung 36 n. 27. Allein seit Siegel's Ausführungen über „das Versprechen als Verpflichtungsgrund“ darf sich der Rechtshistoriker nicht mehr ohne Weiteres der Untersuchung entziehen, ob nach germanischem Rechte nicht auch einseitige Willensakte von obligatorischer Wirkung begleitet waren.

[4]) Ed. Liupr. 15: „Nam si — stipolatio ipsa facta fuerit, — quando wadiatur —“. Vgl. auch p. 114 n. 5.

selbst bezeichnet die Wadiae obligatio als „Stipulatio", die Expositio[1]) als „Convenientia", die Glosse[2]) als „Contractus". Was sich aus diesen allgemein gehaltenen Andeutungen ergiebt, wird durch zahlreiche andere Quellen für die einzelnen Hauptanwendungsfälle der Wadia durchaus bestätigt. Beim Zahlungs- und Restitutionsversprechen, beim Gewährleistungs-, Anerkennungs- und Erfüllungsversprechen begegnen urkundlich häufig die für die Vertragsnatur der erwähnten Versprechen höchst bezeichnenden Phrasen: „per bonam convenientiam[3]) oder sicut ambas partes complacuit[4]) oder sicut inter nos convenit[5]) wadiam dare"; „per bonam convenientiam per ipsa guadia obligare[6]) oder componere"[7]) u. dgl. m. Die Vertragseigenschaft des Verlöbnisses wird hinlänglich verbürgt durch das Edikt selbst, welches zu wiederholten Malen die sponsalia als „Fabula"[8]) bezeichnet; ferner durch die Expositio, die hierin bald ein „Conventnm"[9]) bald eine „Stantia"[10])

---

[1]) Expos. § 1 ad Lud. P. 15: „In hoc capitulo legitur: „et testes per judicium producti fuerint"; id est, ut veniant ipsi, qui interfuerunt, si de wadia vel de alia (sic) convenientia intentio fuerit, —".

[2]) Gloss. ad Rot. 251: „qui debitor] scil. ex contractibus sine (also giebt es auch contractus cum vadiis!) vadiis —".

[3]) C. Cavensis I 128, 141, 156, 200, 216, 235, 242, 256, 257, 263. II. 5, 6, 8 u. s. w. in 65 Urkunden. III 1, 2, 5 u. s. w. in 27 Urkunden. De Blasio 3, 8, 17 u. s. w. in 32 Urkunden. Mon. Neap. III 163. IV 320, 325. Muratori Ant. I 572. Scr. I b) 509, 516. Ughelli VII 362, 391.

[4]) C. Cavensis II 3. III 14.

[5]) C. Cavensis I 183. De Blasio 53. Muratori Scr. I b) 450, 455.

[6]) C. Cavensis I 141. II 186, 275, 339. III 56. De Blasio 26. Mon. Neap. IV 323.

[7]) C. Cavensis I 141, 156, 260. III 41. De Blasio 51, 99.

[8]) Ed, Rot. 178, 179, 191. Vgl. dazu Grimm R. A. 433. Osenbrüggen 85. Kayser 496.

[9]) Expos. § 7 ad Liupr. 8.

[10]) Expos. § 9 ad Rot. 178 und § 3 ad Rot. 192. — Nebenher bemerkt folgt aus diesen Stellen die Unhaltbarkeit der von Meibom 191 gemachten Unterscheidnng zwischen Wadiae obligatio und Stantia, gegen welche bereits Wach 8 u. ff. in der erfolgreichsten Weise polemisirt hat.

erblickt. Was endlich das Urtheilerfüllungsversprechen anbelangt, so verweise ich auf die in den Placita[1]) stets wiederkehrenden Redensarten: „per partes eos guadiare fecimus", „inter eis judicavimus et wadiare eos inter se fecimus" „utrisque illis guadiare fecit", „guadiati fuerunt pars partium" und Aehnliches mehr. Es geht daraus wohl zur Genüge hervor, dass das Urtheilerfüllungsversprechen nicht Ausfluss eines Willens war, vielmehr zu seiner Entstehung die Einigung zweier Parteien voraussetzte.

Kann nach dem Gesagten die contractliche Natur der mittelst Wadia eingegangenen Rechtsgeschäfte nicht mehr bezweifelt werden, so handelt es sich weiter darum, den Inhalt dieser Verträge festzustellen. Bisher[2]) ist man, ohne eine nähere Untersuchung anzustellen, von vorneherein vom obligatorischen Vertragscharakter als einem feststehenden Axiome ausgegangen. In der That trifft der obligatorische Gesichtspunkt in sehr vielen Fällen unstreitig zu.[3]) Lässt sich aber diese Subsumtion auch beim Verlöbnisse[4]) und beim Urtheilerfüllungsversprechen[5]) aufrecht erhalten? Haben wir es da nicht vielmehr mit einem familienrechtlichen und einem processualischen Vertrage zu thun?

Was zuächst das Verlöbniss betrifft, so knüpft sich an dasselbe bekanntlich für die Braut die Pflicht zur Treue.[6]) Dieses Treueverhältniss ist entschieden ein familienrechtliches Moment;[7]) allein diese Wirkung schliesst sich stillschweigend

---

[1]) Die im § 7 benützten Gerichtsurkunden enthalten zahlreiche Belege. Einzelcitate scheinen mir überflüssig.

[2]) Vgl. p. 99.

[3]) Vgl. p. 125—129.

[4]) Vgl. p. 130—132.

[5]) Vgl. p. 135—144.

[6]) Schupfer Famiglia 122—123. Pertile III 254. Sohm Eheschliessung 76.

[7]) Indem Sohm Eheschliessung 73 hierin die negative Wirkung der Ehe erblickt, gelangt er zu dem originellen Satze, dass die Verlobung bereits Schliessung der Ehe ist, wodurch auch der weitere Satz

von Gesetzeswegen[1]) an den Thatbestand des Verlöbnisses an, ohne selbst Gegenstand der Parteiübereinkunft zu sein.[2]) Der Inhalt des Verlöbnisses ist vielmehr gerichtet auf die künftige Eheschliessungshandlung und die damit in Verbindung stehenden Reichnisse.[3]) Darin aber liegt eine Obligation. Der obligatorische Charakter dieses Verhältnisses beruht darauf, dass die versprochenen Leistungen beiden Contrahenten ein wichtiges familienrechtliches sowohl als vermögensrechtliches Interesse gewähren. Letzteres findet einen entsprechenden Ausdruck in den an die Stelle der alt-

---

gegeben ist, dass nämlich die Trauung nicht Schliessung der Ehe, sondern nur Vollziehung der schon geschlossenen Ehe ist. Ich kann mich dieser Auffassung nicht anschliessen.

[1]) Ed. Rot. 179.

[2]) Ich halte es für eine Fiction, wenn Sohm Eheschliessung 78 schreibt: „Die Willenseinigung über künftige eheliche Gemeinschaft bedeutet die Willenseinigung (?) über schon gegenwärtiges eheliches Verhältniss.“ Nirgends tritt uns aus den Quellen eine auf Erzeugung des Treuverhältnisses gerichtete Willenseinigung entgegen, wenn schon andererseits zugegeben werden muss, dass (wie Sohm Trauung 2 u. ff. überzeugend gegen Friedberg Verlobung 16 u. ff. ausgeführt hat) die Verlöbnissscheidungsgründe den Ehescheidungsgründen, und die Strafe des Treubruches der verlobten Braut der Strafe des Ehebruches nachgebildet erscheinen.

[3]) Geleitet von dem unmittelbaren Eindrucke, den die Quellen auf mich gemacht haben, vermag ich schlechterdings die Kluft nicht zu entdecken, welche nach Sohm Eheschliessung 78 zwischen dem Verlöbnisse nach altdeutschem und modernem Sinn bestehen soll. Nach meiner Anschauung ist das pactum de contrahendo der einzig richtige Gesichtspunkt, von welchem in beiden Fällen die juristische Construktion auszugehen hat. Wollte man dieser Auffassung daraus eine Schwierigkeit bereiten, dass, wie Friedberg Verlobung 21 sich in unklarer Weise ausdrückt, Verlöbniss und Trauung erst „zusammen eheschliessende Wirkung“ äussern: so bin ich in der Lage, für die in unseren Augen allerdings befremdende Erscheinung, dass der Vorvertrag für den Hauptvertrag unentbehrlich ist, eine schlagende Parallele aus dem langobardischen Bürgschaftsrechte beizubringen. Es wird sich nämlich im Laufe ·er Abhandlung (vgl. unten namentlich § 22.) ergeben, dass nach ·bardischem Rechte der Bürgenstellung stets ein Bürgenstellungsrechen vorauszugehen hatte.

gesetzlichen Muntbrüche[1]) bei den Langobarden ganz allgemein getretenen eventuellen Strafberedungen.[2]) Während das Römische Recht [3]) die Conventionalstrafe beim Verlöbnisse geradezu verbietet, während das moderne Recht[4]) sie im günstigsten Falle gestattet, nicht vorschreibt, bildete dieselbe im Mittelalter gewohnheitsrechtlich einen integrirenden Bestandtheil jedes Verlöbnisses.[5])

Weist demnach der Inhalt des Verlöbnisses trotz seiner Beziehungen zum Familienrechte eine durchaus obligatorische Struktur auf, so frägt es sich, ob das vom Urtheilerfüllungsversprechen in gleicher Weise behauptet werden darf? Geschlossen wird das Urtheilerfüllungsversprechen auf Grund richterlichen Urtheiles;[6]) Gegenstand desselben ist ein processualischer Akt;[7]) die Nichterfüllung des Vertrages ist von Rechtswegen Voraussetzung und Ausgangspunkt des Contumacial- beziehungsweise Executionsverfahrens.[8]) Das Urtheilerfüllungsversprechen ist demnach eine im Dienste der Rechtsverwirklichung stehende Einrichtung. Sein Hauptsitz ist das Processrecht.[9]) Dessungeachtet rechtfertigt sich dessen Einreihung in die Categorie der Vertragsobligationen selbst dann, wenn man als Erforderniss eines tauglichen Obligationsobjectes die Gewährung eines unmittel-

---

[1]) Schröder I 12 u. ff. Osenbrüggen 106.

[2]) Loening I 149.

[3]) L. 71. § 1. D. de condit. 35. 1., l. 134. pr. D. de verb. obl. 45. 1., c. 2. C. de inutil. stipul. 8. 38. (39).

[4]) Nach gem. kathol. und protestant. Kirchenrechte ist die Frage bestritten. Von den Partikularrechten erklärt sich ein Theil für die Zulässigkeit, Z. B.: A. L. R. II. I. § 113., Bair. L. R. I 6. § 11. n. 10., der andere Theil z. B.: Oester. B. G. B. § 45, Sächs. B. G. B. § 1580 für die Unzulässigkeit der Conventionalstrafe.

[5]) Sohm Eheschliessung 46.

[6]) Vgl. p. 136 n. 1. p. 137 n. 1. p. 141 n. 2.

[7]) Vgl. p. 136 n. 2. p. 137—140. p. 142 n. 1—6.

[8]) Vgl. Bethmann-Hollweg V 173 u. ff., 382 u. ff.; 184, 393.

[9]) Loening I 121.

baren oder mittelbaren Vermögensvortheiles betrachtet. Am deutlichsten springt das in die Augen beim Befriedigungsversprechen,[1]) welches entweder auf eine positive Leistung oder auf die blosse Anerkennung des klägerischen Rechtes abzielte.[2]) Im ersteren Falle war die Leistung selbst stets eine vermögensrechtliche, denn nur eine vermögensrechtliche Klage kann überhaupt die Verurtheilung zu einer positiven Leistung nach sich ziehen; im zweiten Falle war es die für den Fall künftiger Anfechtung regelmässig festgesetzte Conventionalstrafe,[3]) welche ein vermögensrechtliches Interesse vermittelte. Aber auch beim Verhandlungs- und Beweisversprechen[4]) lässt sich die vermögensrechtliche Beziehung, wenn auch nicht direct so doch indirect und zwar nach zwei Richtungen hin nachweisen: Die Unterlassung der geschuldeten Leistung hatte Buss-[5]) und meist auch Sachfälligkeit[6]) zur Folge. Mag auch die Busse weit weniger den Charakter eines civilrechtlichen Ersatzanspruches als vielmehr den einer processualischen Ungehorsamsstrafe[7]) gehabt haben, so handelte es sich dabei doch immerhin um einen Vermögenswerth, der, indem er auf die unterbliebene Hauptleistung zurückgeführt wurde, dieser ein obligatorisches Gepräge verlieh. Durch die Sachfälligkeit endlich

---

[1]) Vgl. p. 140—142.

[2]) Vgl. Ficker I 27.

[3]) Die Conventionalstrafe trifft man ganz allgemein bei allen Arten des Anerkennungsversprechens (Vgl. p. 25 n. 4, 127 n. 9) d. h. auch beim Befriedigungsversprechen (Vgl. p. 142 n. 2.) insoferne es Anerkennungsversprechen ist. Vgl. dazu Bethmann-Hollweg V 384 n. 11, 385 n. 18 und 20.

[4]) Vgl. p. 136—137.

[5]) Vgl. p. 142—144.

[6]) Keinem Zweifel unterliegt der Eintritt der Sachfälligkeit wegen Nichterfüllung des Beweisversprechens. Vgl. Bethmann-Hollweg V 393 n. 32—35. Dagegen dürfte die Nichterfüllung des Verhandlungsversprechens blosse Bussfälligkeit nach sich gezogen haben. Vgl. Bethmann-Hollweg V 393 n. 31.

[7]) Vgl. Loening I 124.

wurde ein neuer Weg der Rechtsverwirklichung eröffnet,[1]) welcher in letzter Linie gleich dem Befriedigungsversprechen[2]) einen vermögensrechtlichen Vortheil in Aussicht stellte.

Wir begehen daher keinen Fehler, wenn wir den Thatbestand der Wadiae obligatio in das Obligationengebiet verlegen. Es frägt sich nur, ob wir dabei stehen bleiben sollen, oder innerhalb des Obligationengebietes noch eine weitere Begrenzung versuchen. Von den meisten neueren Schriftstellern[3]) wird die Einseitigkeit der Leistung als wesentliches Requisit der Wadiae obligatio hingestellt. Die Stichhältigkeit dieser Ansicht ist nunmehr näher zu prüfen. Urtheilt man lediglich nach der äusseren Gestalt, in welcher uns urkundlich die mittelst Wadia eingegangenen Leistungsversprechen entgegentreten, so wird man die Einseitigkeit derselben nicht bestreiten können, denn nirgends finden wir eine Gegenleistung ausbedungen, noch kann dem Wortlaute nach eine solche auch nur vermuthet werden.[4]) Zu einem andern Resultate wird man dagegen gelangen, sobald man den inneren Gehalt der einzelnen Obligationen genauer untersucht. In der That, wer möchte ernstlich daran glauben, dass der Vormund die Uebergabe der Braut sammt Vormundschaft und Vermögen zusicherte, ohne Rücksicht zu nehmen auf das Versprechen des Bräutigams, die Braut als Frau zu empfangen und die ihr schuldigen Zuwendungen zu machen?[5]) Wer könnte es für möglich halten, dass im Processe eine Partei das Verhandlungs-, Beweis- oder Befriedigungsversprechen ablegte, ohne dasselbe von dem con-

---

1) Vgl. Loening I 123.

2) Vgl. p. 152.

3) Vgl. p. 99 n. 3.

4) Lässt sich in dieser oder jener Notariatsurkunde (Vgl. z. B.: C. Cavensis III 39) eine abweichende Fassung nachweisen, so trage ich kein Bedenken, dieselbe lediglich auf Rechnung einer ungenauen Darstellung zu schreiben, ohne hierin eine wirkliche Ausnahme von der im Texte mitgetheilten Regel zu erblicken.

5) Vgl. p. 130 n. 3 p. 131 n. 1.

gruenten Gegenversprechen der andern Partei abhängig zu machen?[1]) Was gerade beim Verlobungs- und Urtheilerfüllungsversprechen ganz ausnahmslos hervortritt: das Prädicat der Gegenseitigkeit —, das mag in andern Fällen bei andern Versprechen vielleicht nur ausnahmsweise zutreffen. Das Gesagte genügt vollkommen, um die behauptete Einseitigkeit der Wadiae obligatio in das rechte Licht zu rücken. Sämmtliche Wadiae obligationes stellen sich nach Aussen als einseitige Versprechen dar; nicht immer entspricht aber die äussere Erscheinung der inneren Natur. Bisweilen ist die Einseitigkeit eine nur scheinbare, indem das vermeintlich nackte Versprechen an die stillschweigende Bedingung einer Gegenleistung geknüpft ist. Da sich schliesslich jedes gegenseitige Versprechen in zwei scheinbar einseitige Versprechen auflösen lässt, von denen jedes unter der eben erwähnten Voraussetzung abgegeben wird, so stand nichts im Wege, dass auch an sich gegenseitige Verträge ganz[2])

---

[1]) Vgl. p. 136 n. 2 p. 137 n. 2. p. 142 n. 1.

[2]) Einige Beispiele mögen die Behauptung illustriren: C. Cavensis I 201 bringt einen Gesellschaftsvertrag, wobei die Theilnehmer gegenseitig sich die Erfüllung ihrer Pflichten mittelst wadia versprechen (Vgl. p. 129 n. 1.)· „— et pars partium inter nos guadia dedimus — eo namque ordine — etc." C. Cavensis II 72 enthält einen Vergleich, der auf die Weise geschlossen wird, dass beide Theile die Einhaltung der Vertragsartikel unter Darreichung der Wadia geloben (Vgl. p. 129 n. 1.): „— et omnia suprascripta inter nos nostrisque heredibus omni tempore firmiter permanendum et omnia inter nos adimplendum, per vona combenientia utraque parte guadiabimus inter nos exinde — ; et per ipsa guadia obligaverunt se ipsi germani et suis heredibus et nos et nostris heredibus adimplendum inter nos omnia, ut superius legitur; —". In C. Cavensis II 37 wird eine Gutsleihe beurkundet, wobei der Geber, so gut wie der Empfänger, ihren Contractsverbindlichkeiten nachzukommen (Vgl. p. 129 n. 1) „per wadiam" versprechen: „— Unde de omnia et in omnibus — adimplendum, guadia dare fecimus —, pro eo quod et ipse sergius — guadia — dedit — et per eadem guadia hobligabit se — adimplendum, sicut scriptum continet —". Gerade das letzterwähnte Beispiel lässt recht deutlich die äussere Unabhängigkeit der beiden Erfüllungsversprechen trotz ihres

oder theilweise[1]) in die Form der Wadiae obligatio eingekleidet wurden.

§ 9.

Fortsetzung.

Das Ergebniss der vorstehenden Untersuchung ist folgendes: Die Wadia trifft man stets in Verbindung mit vertragsmässigen dem Anscheine nach einseitigen Leistungsversprechen. Damit ist der gemeinschaftliche Thatbestand der in den §§ 6—7 zusammengestellten Anwendungsfälle der Wadia erschöpft. Darüber hinaus lassen sich keine haltbaren Criterien aufstellen. Es würde mich zu weit führen, wollte ich für diese negative Behauptung nach allen möglichen Richtungen hin auch den positiven Nachweis liefern. Daher begnüge ich mich im gegenwärtigen Zusammenhange, nur solche Punkte herauszugreifen und als unzutreffend zurückzuweisen, welche bisher irrthümlicher Weise von der einen oder der anderen Seite mit in den Thatbestand der Wadiae obligatio aufgenommen worden sind. Diese Punkte beziehen sich auf den Gegenstand, die Zeit und den Verpflichtungsgrund der geschuldeten Leistung.

Es ist erstens behauptet worden, dass die Wadiae obligatio stets auf Zahlungsleistung abziele;[2]) allein mit

---

inneren Zusammenhanges erkennen. Ein ähnliches Beispiel bietet C. Cavensis I 150.

[1]) Einen anschaulichen Beleg liefert C. Cavensis I 179 und 180 in zwei getrennten Urkunden: Hienach verspricht ein Abt „per wadiam" die Erfüllung der ihm durch ein Beneficium oblatum auferlegten Pflichten. (Vgl. p. 129 n. 1). Die Offertores versprechen gleichfalls „per wadiam" die zur Vertheidigung des Beneficium oblatum erforderlichen Urkunden dem Abte jeder Zeit herauszugeben (Vgl. p. 125 n. 5), wogegen die Offertio selbst ohne Wadia erfolgt. Die Beispiele liessen sich unschwer mehren.

[2]) Sohm Process 18—19: „Die fides facta des Privatrechtes ist das formelle einseitige Versprechen, an einem bestimmten Tage Zahlung zu leisten." Dieser Satz wurde von Wach 10 auch auf das

Unrecht, denn wir haben das Zahlungsversprechen nicht als den ausschliesslichen, sondern nur als einen der möglichen Anwendungsfälle der Wadia kennen gelernt. Primär kommt sogar das Zahlungsversprechen verhältnissmässig sehr selten vor,[1]) während es als eventuelles Strafversprechen allerdings ungemein häufig begegnet.[2]) Der Gegenstand der Wadiae obligatio, lässt sich aber auch auf andere Weise nicht näher präcisiren. Ist der Charakter der geschuldeten Leistung schon in den uns vorliegenden Fällen äusserst mannigfach[3]), so kommt noch dazu, dass das Edikt[4]) selbst dem Inhalte der Wadiae obligatio die Möglichkeit eröffnet „alles in sich aufzunehmen, was nur der Disposition des Versprechenden unterworfen ist,“[5]) oder anders ausgedrückt „was möglicher Weise Gegenstand einer Obligation werden kann.“[6])

Ebenso unhaltbar ist die Lehre, dass die Festsetzung

---

langobardische Recht übertragen, indem er schreibt: „Das einseitige Zahlungsversprechen, wo immer es uns in den Quellen begegnet, ist stets gekleidet in die Form der obligatio per wadiam et fidejussores.“

[1]) Vgl. p. 126 n. 2 bis n. 9.

[2]) So beim Gewährleistungs-, Anerkennungs-, und Erfüllungsversprechen, ferner beim Verlöbnisse, endlich im Processe. Vgl. die §§ 6—7. — Offenbar mit Rücksicht auf dieses häufige Vorkommen der Wadia bei Strafversprechen hat sich Sohm Eheschliessung 46 zu dem Ausspruche verleiten lassen: „Es gibt kein rechtskräftiges Versprechen einer Strafsumme ohne den Gebrauch der Wette (wadia).“ Dieser Satz ist wenigstens vom Standpunkte des langobardischen Rechtes aus entschieden unrichtig. Mit Recht bemerkt Loening 539: „In den zahlreich auf uns gekommenen langobardischen Vertragsurkunden findet sich fast durchgängig das Versprechen einer Busse,“ dennoch wird der Gebrauch der Wadia von verhältnissmässig nur sehr wenigen Urkunden bezeugt. Es geht schlechterdigs nicht an, die Wadia überall da zu supponiren, wo urkundlich eine Busse ohne Wadia versprochen wird.

[3]) Vgl. Wadia §§ 6—7.

[4]) Ed. Liupr. 39: „Si quis alii homini wadiam dederit pro quacumque causa, — — —.“ Rachis 5: „Si quis amodo — — qualecumque modo wadia dederit, — —.“

[5]) Loening I 22—23.

[6]) Zöpfl Ewa 79.

eines Leistungstermines dem Inhalte der Wadiae obligatio wesentlich sei.[1]) Die Festsetzung eines bestimmten Termines kommt vor im Processe,[2]) ausserdem beim Verlöbnisse[3]) und häufig auch beim Zahlungs-[4]) und Erfüllungsversprechen.[5]) In vielen andern Fällen ist die Leistungspflicht von einem ungewissen Umstande abhängig, so z. B.: die Urkundenauslieferung vom Bedarfsfalle des Promissars,[6]) das Vorkaufsrecht vom Veräusserungsbelieben des Promittenten,[7]) das Gewährleistungsversprechen vom Eviktionseintritte,[8]) die Conventionalstrafe von der Nichterfüllung der versprochenen Hauptleistung,[9]) u. s. w. Eine dritte Art von Leistungsversprechen kann schon ihrer inneren Beschaffenheit wegen nicht an einen bestimmten Termin gebunden werden,[10]) nämlich das Anerkennungsversprechen.[11]) Ich komme daher zum Schlusse, dass die Betagung kein Essentiale der Wadiae obligatio bildet.[12])

---

[1]) Sohm Process 20 n. 3 postulirt dieses Requisit ausdrücklich auch für das langobardische Recht: „Ebenso geht auf die fides facta der Langobarden Liutpr. 41: Si quis alium ante constitutum pigneraverit.“ Ohne nähere Prüfung adoptirt die Sohm'sche Theorie Del Giudice 59. Ich behalte es mir vor, noch in einem andern Zusammenhange auf diese Stelle zurückzukommen.

[2]) Vgl. p. 135—142.

[3]) Vgl. p. 130—132.

[4]) Vgl. p. 125—126.

[5]) Vgl. p. 128—129.

[6]) Vgl. p. 125 n. 5.

[7]) Vgl. p. 125 n. 6.

[8]) Vgl. p. 126—127.

[9]) Vgl. p. 156 n. 2.

[10]) Loening I 129 u. ff.

[11]) Vgl. p. 127—128.

[12]) Gloss. ad Rot. 367 trifft trotz ihrer romanisirenden Weise (vgl. § 2. Inst. verb. oblig. (III, 15.) das Richtige, indem sie den Text: „Si aliqua inter creditorem et debitorem atque fidejussorem surrexerit intentio, et dixerit creditor, quia in tali protextu wadiam suscepit, — —“ folgendermassen erläutert: „id est aut pure (Vgl. p. 157.

Weiter kann es keinem Zweifel unterliegen, dass die Wadiae obligatio „nicht bestimmt ist, ein Rechtsgeschäft von seinem materiellen Rechtsgrunde loszulösen und ihm die formelle Natur der römischen und heutigen Theorie zu verleihen.“ [1]) Die entgegengesetzte Meinung wäre ein entschiedener Irrthum.[2]) Zwar tritt die Wadiae obligatio auch als formeller Vertrag in Erscheinung,[3]) diese Erscheinung ist aber juristisch keine nothwendige sondern eine bloss zufällige.

An die Frage des Verpflichtungsgrundes der Wadiae obligatio knüpft sich noch eine zweite unberechtigte Auffassungsweise von principieller Bedeutung. Das Streben nach Unificirung des juristischen Thatbestandes der Wadiae obligatio hat unter Anderem auch dahin geführt, den Sicherungszweck als allen Anwendungsfällen gemeinschaftliche causa obligandi hinzustellen, mithin die Wadiae obligatio in das Bereich der Cautionen zu verweisen.[4]) Wenn ich den

---

n. 11) aut in diem (Vgl. p. 157. n. 2—5.) aut sub conditione (Vgl. p. 157 n. 6—9.)“

[1]) Loening I 92 n. 4.

[2]) Loening's Opposition gegen die hier bekämpfte Ansicht ist sachlich durchaus richtig, nur fehlt es ihm an einem literarischen Widersacher. Mit Unrecht betrachtet er p. 88 n. 1 als solchen Wach 10—14., der doch p. 7 erklärt, dass „aus den langobardischen Gesetzen nicht erhellt, ob und in wie weit man überhaupt (sic) ein Zahlungsversprechen losgelöst von seiner causa für verpflichtend hielt.“ Loening's Irrthum erklärt sich daraus, dass er unter formellem Versprechen das von der materiellen causa losgelöste Versprechen versteht, wiewohl Wach 4 n. 5 ausdrücklich sagt: „das Wesen des formellen Geschäftes besteht in der unbedingten Nothwendigkeit der Form.“

[3]) Vgl. p. 126 n. 2.

[4]) Zöpfl Ewa 48: „Das Wadium ist also durchaus ein Cautionsgeschäft.“ — Vgl. auch Zöpfl R. A. II 349. Ferner Sohm Process 20—21: „Entweder dient sie (die fides facta), wie die römische Stipulation, als Mittel zur Novation. — — Oder, die — — fides facta ist — gleich der römischen Stipulation die Form für die fidejussio des deutschen Rechts.“ Damit ist indirect der cautionelle Charakter der fides facta (= wadiae obligatio) anerkannt. Deut-

Gegenbeweis antrete, so sehe ich hier gänzlich davon ab, dass mit der Wadiae obligatio regelmässig die cautio fidejussoria, und zwar bald als cautio voluntaria[1]) bald als necessaria[2]), concurrirt. Davon gleich im Folgenden.[3]) Gegenwärtig handelt es sich darum, ob die Wadiae obligatio selbst eine Caution ist, und das stelle ich in Abrede. Manche Anwendungsfälle der Wadiae obligatio bezwecken allerdings keinen rechtsbegründenden, sondern einen rechtssichernden Erfolg. Hieher gehört das Anerkennungs-,[4]) Erfüllungs-[5]) und Gewährleistungsversprechen,[6]) denn in allen drei Fällen liegt eine Novation vor.[7]) Der Gesichtspunkt der Novation mag

lich tritt das hervor bei Heusler 490, welcher die fides facta folgerichtig als „Gelöbniss der Erfüllung einer Verpflichtung" bezeichnet. An dieser Grundauffassung änderte Sohm Eheschliessung 42 nichts, wenn er die Fälle, welche er bisher für Fälle einer Novation gehalten, als „Versprechen einer Strafe, sei es einer gesetzlichen, sei es einer Conventionalstrafe" auffasst, denn die causa obligandi bleibt auch hier Sicherung eines bestehenden Rechtsanspruches. Dem gegenüber behauptet Loening I 92 n. 4 „dass die bei Kontrahirung einer Schuld stattfindende wadiae datio — mit dem Obligationsgrund in gar keiner Beziehung steht."

1) Vgl. p. 173.

2) Vgl. p. 172 n. 2 und p. 173 n. 7.

3) Vgl. Wadia §§ 10–13.

4) Vgl. p. 127—128.

5) Vgl. p. 128—129.

6) Vgl. p. 126—127.

7) Die Verpflichtung, irgend einen Vertrag, als: Theilung (vgl. p. 128 n. 2.), Schenkung (Vgl. p. 128 n. 3), Vergleich (Vgl. p. 128 n. 4.), Gutsleihe (Vgl. p. 128 n. 5.), u. s. w. zu halten (= Anerkennungsversprechen; vgl. p. 127 n. 8.), ist mit der Unwiderruflichkeit des Vertragscharakters von selbst gegeben (Siegel Versprechen 22.) und bedarf daher zu ihrer Entstehung keiner nachträglichen Wadiae obligatio. Die Verpflichtung, eine Vertragsleistung, wie z. B. die Zins- und Abgabenleistung bei der Gutsleihe (Vgl. p. 128 n. 9.), die „Dicta et prommissa" bei Kauf, Tausch, Schenkung (Vgl. p. 129 n. 1.), u. s w. zu erfüllen (= Erfüllungsversprechen; vgl. p. 128 n. 7.), ist schon durch die obligatorische Natur des betreffenden Schuldverhältnisses begründet (Siegel Versprechen 21), bevor sie noch zum Gegenstande einer besonderen Wadiae obligatio gemacht wird. Sowohl bei dem mittelst Wadia ein-

auch hie und da beim Zahlungs- beziehungsweise Restitutionsversprechen[1]) zutreffen. Die Fassung der Urkunden gestattet in den wenigsten Fällen die Frage unbedingt zu bejahen oder zu verneinen.[2]) Dagegen ist hervorzuheben, dass der cautionelle Charakter entschieden unmöglich ist beim Verlöbnisse[3]) und dem Urtheilerfüllungsversprechen.[4]) Beim Verlöbnisse liegt das auf der Hand, denn es lässt sich kein bestehender Rechtsanspruch ersinnen, der durch dasselbe gesichert werden sollte.[5]) Anders beim Urtheilerfüllungsver-

---

gegangenen Anerkennungs-, als beim Erfüllungsversprechen handelt es sich demnach um Herstellung einer neuen Obligation für einen bereits vorhandenen Anspruch, also um Novation. Eine ähnliche Bewandtniss hat es mit dem Gewährleistungsversprechen per wadiam. (Vgl. p. 126 n. 10.). Der Unterschied liegt nur darin, dass der ursprüngliche Anspruch hier nicht auf Vertrag, sondern auf positivem Rechte beruht. Bei Verkauf (Vgl. p. 126 n. 11.), Tausch (Vgl. p. 127 n. 1.) und Schenkung (Vgl. p. 127 n. 2.) ist die Gewährleistungspflicht gesetzlich (Vgl. Ed. Rot. 231. Liupr. 43, 116.) anerkannt — daher auch bisweilen die ausdrückliche Bezugnahme auf die „Lex Langobardonum" z. B. bei De Blasio 52, C. Cavensis III 6 u. s. w. —; in den übrigen Fällen (Vgl. p. 127 n. 3—6.) dürfte sie sich wohl auf Gewohnheitsrecht — dafür spricht der constante usus — zurückführen lassen. Eine andere Frage ist die: Haben wir es in den genannnten Fällen mit einer cumulativen oder privativen Novation zu thun? Darauf näher einzugehen, habe ich hier keine Veranlassung.

[1]) Vgl. p. 125—126.

[2]) Einen sicheren Anhaltspunkt für die Möglichkeit der Novation beim Zahlungsversprechen bietet Rachis 8. Um den bisherigen Missbräuchen, welche mit dem Parteieide getrieben wurden, zu steuern, schreibt König Rachis vor: „ut si quis cartola vinditionis alicui de aliqua res fecerit, et ad scrivane publico scripta, vel ad testibus idoneis rovorata fuerit, et tam ipse venditur, quamque et testes in ipsa cartola subscripserint aut manus posuerint, et manifestaverint in ipsa cartola, quod pretium inter eos statutum suscepissit: si pulsatus fuerit postea emptor, quod pretium ipsum non conplessit, sacramentum exinde non procedat; nisi forte ipse ei per wadia oblicavit, ipse prendat fidejussorem suum.

[3]) Vgl. p. 130—132.

[4]) Vgl. p. 135—142.

[5]) Nur wenn man, wie Sohm Eheschliessung 46 den Gebrauch der

sprechen. Hier liegt es nahe, dasselbe lediglich zu betrachten als „die processuale Form, in welcher die Parteien jedwede in Urtheilgestalt ergehende richterliche Auflage anerkannten, und deren Ausführung zusicherten."[1]) In der That ist auch bei den Franken seit Chilperich's Gesetzgebung diese Auffassung zutreffend;[2]) nicht auch bei den Langobarden. In Italien beruht während der ganzen Periode[3]) die Verhandlungs-, Beweis- und Befriedigungspflicht der Parteien nur mittelbar auf Urtheil, unmittelbar auf Vertrag. Da dieser Punkt bisher nicht gehörig gewürdigt ist,[4]) sollen die nächsten Zeilen den näheren Nachweis erbringen:

Aus den Urkunden lassen sich folgende Sätze abstrahiren, welche die selbständige juristische Bedeutung des Urtheilerfüllungsversprechens darzuthun geeignet sind. Im Leistungstermine erklärt sich der Promissar bereit, die versprochene Leistung in Empfang zu nehmen,[5]) hält dem Pro-

---

Wadia lediglich auf die eventuelle Strafberedung zurückführt, stellt sich der Verlobungsvertrag selbst als sicherungsbedürftiger Rechtsanspruch dar. Sohm's Auffassung beruht aber auf der bereits als unhaltbar nachgewiesenen (Vgl. p. 156 n. 2.) Prämisse, dass es kein Versprechen einer Strafsumme ohne Wadia gebe. Wollte man aber selbst diese Prämisse einräumen, so bliebe noch immer deren Anwendung auf das Verlöbniss äusserst gezwungen angesichts der Quellen, welche die Wadia ausnahmslos (Vgl. p. 130 n. 3 und p. 131 n. 1.) mit dem Verlobungsversprechen selbst in Verbindung bringen, und bei der Strafberedung nur selten nebenher (Vgl. p. 132 n. 2.) erwähnen.

1) Loening I 122.

2) Ibidem.

3) Vgl. p. 106—107.

4) Bethmann-Hollweg V 374 n. 22 findet es „merkwürdig", „dass zu Folge Form. ad Rot. 364 nicht aus dem Urtheil geklagt wird." Dieses Befremden ist nur dann begründet, wenn man die juristische Natur des Urtheilerfüllungsversprechens lediglich vom Gesichtspunkte der Caution auffasst. Ausdrücklich bekennen sich zu dieser Auffassung Wach 11 n. 20. und Loening I 121 u. ff.

5) Chartae I 62. III 663. Mem. di Lucca IV b) 52, 65. V b) 239, 504. Muratori Ant. I 465. Scr. I b) 396. Als Beispiel möge dienen die zuletzt citirte Urkunde: „Ecce nos parati summus ad ipsa

mittenten sein gegebenes Versprechen vor[1]) und fordert ihn auf, demselben nachzukommen.[2]) Der Promittent giebt das von ihm geleistete Versprechen, wenn er es nicht in Abrede stellt,[3]) in der Regel ausdrücklich zu[4]) und erklärt sich bereit, das Versprochene zu leisten,[5]) oder bedauert, es nicht leisten zu können.[6]) Im letztern Falle kam es wohl auch vor, dass der Promittent den Promissar um Nachsicht bat.[7]) Diess der Hergang, wenn beide Parteien rechtzeitig erschienen.[8]) Blieb ein Theil aus, so machte der Andere vor Ge-

---

testimonia recipienda de ipsis praenominatis et supradictis hominibus, sicut guadia dederunt nobis."

[1]) Tiraboschi Non. II 184. Muratori Ant. I 435. Hier lese ich: „Dedisti nobis vadimonium pro aducendis consortibus et cartis de monte."

[2]) Zur Erläuterung setze ich voran: Chartae I 62, wo es unter Anderem heisst: „Da nobis testes ipsos, quos tu per wadiam obligasti." Siehe ausserdem: Chartae III 663. Campi I 456. Muratori Ant. I 745. II 971. III 1035. Brunetti III 263. Mem. di Lucca V b) 504. Ficker IV 15.

[3]) Vgl. Form. ad Rot. 362: „Non dedi ego ista vadia."

[4]) Chartae I 62, 120. III 265, 822. Campi I 456. Mem. di Lucca V b) 504. V c) 87. Muratori Ant. I 465. Scr. II b) 942. Die ständige Formel lautet: „Veritas est, quia omnia inter nos de hac causa taliter actum et wadiatum est, sicut tu asseruisti."

[5]) Chartae III 265, 837. Muratori Est. 149. Mem. di Lucca IV b) App. 64. Gattula Hist. I 308. So heisst es z. B. in einer toskanischen Urkunde: „Ecce ipsa cartula hic pre manibus abeo, si(cut) tibi wadiam dedi."

[6]) In der schon einmal citirten Urkunde Chartae I 62 erklärt der beweispflichtige Theil „quod testes nec nullam firmitatem non haberet, sicut per wadiam obligaverat." Vgl. auch Campi I 456.

[7]) Es ist gewiss bezeichnend für die im Texte aufgestellte Grundanschauung, wenn uns in Mem. di Lucca V b) 151 berichtet wird: „Rogaverat Ghiso dn. Johannem episcopum, ut ei misericordiam faceret de wadiam illam, quam dederat Sarisperti presbit. de Monasterio S. Pauli de Villa."

[8]) Also wenn von ihnen gemeldet werden konnte: „Venerunt ad finiendum inter se, sicut guadiati fuerunt." Muratori Scr. I b) 461.

richt die Folgen der Nichterfüllung des Versprechens für sich geltend.[1]) Im Wesentlichen übereinstimmend, nur im Detail abweichend ist die Darstellung der Formeln des Liber Papiensis. Hienach giebt der Iudex im Leistungstermine eine kurze Geschichtserzählung,[2]) welche er mit dem Hinweise auf das Urtheilerfüllungsversprechen der Parteien abschliesst. Sodann constatirt er, dass der Promittent bereit sei, das Versprochene zu leisten[3]) und fragt den Promissar, ob er auch in diesem Sinne seiner Zeit das Versprechen entgegengenommen habe.[4]) Hat der Promittent sein Versprechen nicht eingehalten und ist desshalb der Promissar vor Gericht erschienen, um die Folgen der Nichterfüllung des Versprechens für sich geltend zu machen, so wird das gleichfalls vom Iudex nach erfolgter Geschichtserzählung constatirt[5]). Um die Beweiskraft der mitgetheilten Stellen gebührend zu würdigen, genügen wenige Worte. Wäre das Urtheilerfüllungsversprechen bloss Caution und das richterliche Urtheil

---

[1]) Ficker IV 29: „Hodie est tranacto (scil. transactus) die tertio, quod vos placitum tenere incipistis, et ego semper istos dies fui cum jam dictos testes seu cum scuto et fuste reprobacionem ipsam dandum, sicuti wadiam dedi. Vgl. auch Boselli I 285.

[2]) In der Expos. § 7 ad Lud. P. 15 steht geschrieben: „Et cum venerit dies probandi, judex debet rememorare causam illam per primam Rachis legem hoc modo: Domne comes, tali die appellavit Petrum Martinus, quod Petrus spopondit filiam suam sibi, et Petrus negavit, se sponsavisse sibi filiam suam et Martinus dedit wadimonium de probare.“ Vgl. ausserdem: Form. ad Loth. 78, 79. Wido 6.

[3]) Form. ad Liupr. 62: (Rememoratio) „— et modo est paratus cum suis testibus ad probandum sicut dedit vadia“. Vgl. auch Form. ad Lud. P. 15. Wido 6.

[4]) Form. ad Rot. 361: (Rememoratio; der Iudex constatirt, dass der Probant zur Beweiserbringung bereit sei. Vgl. p. 163 n. 3.) „Et tu recipisti wadia ita? Sic feci.“ Vgl. auch Form. ad Liupr. 62. Wido 6.

[5]) Form. ad Rot. 364: (Rememoratio) „modo vult, ut adimpleas quod ipse promisit et unde vadia dedit.“ Vgl. auch Form. ad Rot. 362 ferner Expos. § 6 und 7 ad Rot. 362. Form. ad Loth. 79.

der eigentliche rechtsbegründende Akt, so bliebe es unbegreiflich, dass sowohl die Parteien, als der Iudex, wenn es sich um die Realisirung des Urtheiles handelt, ausnahmslos[1]) auf das Urtheilerfüllungsversprechen zurückgreifen, und zwar in einer Weise, welche offenbar Letzteres als die juristische Grundlage der processualischen Leistungspflicht der Parteien erscheinen lässt.[2])

Der sich hieraus ergebende Schluss kann um so unbedenklicher gezogen werden, als dessen Inhalt nicht nur wesentlich mit den Grundsätzen übereinstimmt, welche das Königsedikt[3]) selbst über das Urtheilerfüllungsversprechen aufstellt, sondern auch durch eine bisher unbekannte Rechtsaufzeichnung der Consuetudines von Cornito,[4]) eines süd-

[1]) Nur zwei Fälle sind mir bekannt, wo neben dem Urtheilerfüllungsversprechen noch des Urtheils gedacht wird. Diese Fälle sind: Ficker IV 15: „Volo, ut secundum wadia et judicio eius mihi exinde racionem mittatis“ und Mem. di Lucca V b) 239: „Ecce paratus sum consignationem ipsa da te recipiendum sicut mihi per judicio istius T. et A. Locìservatores wadia dedisti.“ Gerade diese Stellen zeigen aber recht deutlich, dass das Rechtsverhältniss zwischen den Parteien auf Vertrag und nur mittelbar auf Urtheil beruht.

[2]) Vgl. p. 136 bis p. 142.

[3]) Ed. Rot. 360: „— Si quis alii wadia et fidejussorem de sacramentum dederit, per omnia, quod per wadia obligavit, adimpleat.“ — Rot. 362: „Si post sacramentum aliquis moriatur. — — quicquid pater per wadia et fidejussorem obligavit, fili conplere debent“. Mit Unrecht wurden diese Stellen mitunter (Wach 11.) auf die Wadiae obligatio als solche und nicht auf das Urtheilerfüllungsversprechen bezogen. Vgl. dagegen Expos. § 2 ad Rot. 361: „Quod in hac lege: „omne quod per wadiam obligavit adimpleat,“ dicebant antiqui judices, generale esse preceptum. Quod non laudatur; sed dicitur, solummodo esse dictum de wadia de sacramento dato. —“

[4]) Ungedr. Neapel, Staatsarchiv, IV 308, Or. (de a. 1189): „— — homo qui guadiam et fidejussorem dare voluerit, res eius non capiantur; et si guadiam et fidejussorem dare noluerit vel non potuerit per judicium judicis curie et bonorum hominum penam debitam paciatur. —“

italienischen Städtchens auf's schlagendste bestätigt wird. Aus dem erwähnten Statute geht nämlich hervor, was Bethmann-Hollweg[1]) entgangen ist, dass entsprechend der Carolingischen Gesetzgebung[2]) auch im späteren italienischen Mittelalter die Nichtablegung des Urtheilerfüllungsversprechens mit Vermögensconfiscation bestraft wurde,[3]) folglich das blosse Urtheil ohne Urtheilerfüllungsversprechen nicht gleich Letzterem[4]) schon Buss- und Sachfälligkeit zu bewirken im Stande war, was doch nothwendig hätte der Fall sein müssen, falls das Urtheilerfüllungsversprechen wirklich nicht mehr als eine reine Caution gewesen wäre.

Durch diese Ausführungen glaube ich dargethan zu haben, dass die Wadiae obligatio ihrer Wesenheit nach weder Zahlungsversprechen, noch betagtes Versprechen, noch formelles Versprechen, noch auch Cautionsversprechen war.

§ 10.

Beziehung der Wadia zur Fidejussio.

Entsprechend den Quellen, welche überall die Wadiae obligatio in den Vordergrund schieben, und der Fidejussio in der Regel nur anhangsweise gedenken: habe ich es bisher absichtlich vermieden, auf das Verhältniss einzugehen, in welchem die Wadia zur Fidejussio steht. Es ist nun an der Zeit unsere Aufmerksamkeit auf diesen Punkt zu lenken. Dass die Wadia und Fidejussio überhaupt irgendwie zusammenhängen, unterliegt keinem Zweifel[5]); fraglich ist nur die Art und Weise dieses Zusammenhanges. Bevor ich die Anwendungsmodalitäten[6]) näher untersuche, will ich vorder-

---

[1]) Bethmann-Hollweg V 314 n. 15.

[2]) Bethmann-Hollweg V 176 n. 16.

[3]) Vgl. p. 164 n. 4.

[4]) Vgl. p. 152 n. 5 und 6.

[5]) In dieser unbestimmten Allgemeinheit gefasst, ist diess einer der wenigen Punkte, über welche man sich in der Literatur bisher einigen konnte. Vgl. 98 n. 4.

[6]) Vgl. die Ausführungen des folgenden § 13.

hand beweisen, dass zwischen Wadia und Fidejussio eine nothwendige Wechselbeziehung besteht, dass mit der Wadia auch schon die Fidejussio, umgekehrt mit der Fidejussio die Wadia gesetzt ist.[1])

Der in Aussicht genommene Beweis wird sich am besten nach folgenden drei Gesichtspunkten gruppiren lassen:

Erstens werden diejenigen Fälle herauszuheben sein, in welchen die Wadia und Fidejussio nebeneinander vorkommen. Hievon werden uns selbstverständlich jene am meisten interessiren, in welchen die Concurrenz kein bloss zufälliges Gepräge hat, vielmehr auf einen nothwendigen Zusammenhang hindeutet.

Zweitens ist zu constatiren, wann die Wadia allein begegnet, und wird für diese Fälle zu zeigen sein, dass da stets die Fidejussio zu subintelligiren ist.

Endlich drittens soll festgestellt werden, wann umgekehrt die Fidejussio allein auftritt, und dass dabei überall die Wadia stillschweigend vorausgesetzt werden muss.

Nach dieser Uebersicht gehe ich auf die Beweisführung selbst über. Im gegenwärtigen Paragraphe soll der erste Punkt näher in's Auge gefasst werden.

Von den siebzehn[2]) Capiteln des langobardischen Königsediktes, in welchen von der Wadia die Rede ist, handeln vierzehn[3]) nebenher auch von der Fidejussio. Regel-

[1]) Manche Schriftsteller sind geneigt nur den zweiten, nicht auch den ersten Theil dieses Satzes zuzugeben. Die Fidejussio soll nur einer der verschiedenen Anwendungsfälle der Wadia sein; nicht mit jeder Wadia soll eine Fidejussio in Verbindung stehen. So: Walter D. R. G. II 222 und 219. Sohm Process 20—21. Eheschliessung 38. Pertile IV 477 und 445. Minder entschieden: Zöpfl Ewa 39. D. R. G. III 290. Bethmann-Hollweg V 372. n. 14. Vgl. dagegen Siegel D. G. V. 37. n. 8. Osenbrüggen 150. Wach 11. n. 19. Loening I 96.

[2]) Ed. Rot. 360—362, 366. Liupr. 8, 15, 36—40, 61, 96, 128. Rachis Prol., 5, 8.

[3]) Ed. Rot. 360—362, 366. Liupr. 15, 36—40, 96 (Vgl. hinsichtlich der Interpretation dieses Capitels Cohn 125.), 128. Rachis Prol., 8.

mässig geschieht das in einer Weise, welche die unzertrennliche Verbindung von Wadia und Fidejussio schlagend illustrirt. Es tritt diess namentlich in folgenden Punkten hervor: Die erste[1]) Stelle des Ediktes, in welcher die Wadia vorkommt, trägt den gewiss bezeichnenden Titel „De Wadia et fidejussorem". Dem entsprechend begegnen vielfach auch im Texte des Ediktes die Wendungen: „wadiam et fidejussorem dare"[2]), „wadiam dare et fidejussorem ponere"[3]), „per wadia et fidejussorem obligare"[4]). In einigen Capiteln[5])

---

[1]) Ed. Rot. 360. Vgl. auch Ed. Liupr. 96, worin Rot. 361 unter dem Titel „de wadia et fidejussore de sagramento" citirt wird.

[2]) Ed. Rot. 360: „Si quis alii wadiam et fidejussorem de sacramentum dederit, per omnia, quod per wadia obligavit, adinpleat —." Rot. 361: „Si quis alii pro quacumque causa wadia et fidejussorem de sacramento dederit, dit ei spatium usque in duodecim noctis ad ipsum sacramentum dandum; —."

[3]) Ed. Liupr. 15: Quicumque homo sub regni nostri dicione cuicumque amodo wadia dederit et fidejussore posuerit presentia duorum vel trium testium, quorum fides amittitur, in omnibus conplere debeat." Liupr. 39: „Si quis alii homini wadiam dederit pro quacumque causa, et fidejussorem posuerit, et postea ad ipsum fidejussorem antesteterit — — conponat solidos vigenti." Liupr. 40: „Si quis alii homini wadia dederit et fideiussorem posuerit, et ipse fidejussor eum pigneraverit, et pignora ipsa ad creditorem eius dederit, et postea ei ipse, cuius pignera fuerit, per virtutem tulerit, componat ipsa pignora in actogild."

[4]) Ed. Rot. 362: „— — quia quicquid pater per wadia et fidejussorem obligavit, fili conplere debent; —."

[5]) Ed. Liupr. 36: „Si quis dederit wadiam, et eam recepere neglexerit, conponat, sicut in anteriore edicto legitur. Et si ille, qui ipsam wadiam acceperit, reddere neglexerit per fidejussores, et aput eum remanserit, sic conponat, quomodo et ille, qui wadiam suam recipere neglexerit." Liupr. 37: „Si quis alteri homini wadiam dederit, et antequam eam per fidejussorem liberit, violenter de manu illius abstraxerit, cui eam dedit, conponat — —". Liupr. 38: „Si quis alii wadiam dederit, et voluerit eam per fideiussores suos recipere, et duxirit ad eum, qui wadiam recepit, fidejussores unum duo vel tres, et ipse dixerit „quia nescio qui sint", ut damnum ei facere possit: tunc adducere ei debeat fidejussorem aut de illa civitate,

wird anfangs nur die Wadia genannt; im weiteren Verlaufe stellt sich aber die Intervention eines Fidejussor als selbstverständlich heraus. Umgekehrt wird bisweilen[1]) eingangsweise nur von einem Fidejussor gesprochen, und ergiebt sich hinterher die Wadia als etwas bisher stillschweigend Vorausgesetztes. Die Zusammengehörigkeit von Wadia und Fidejussio tritt besonders deutlich an einer Stelle hervor, welche zugleich die letzte[2]) im Edikte ist, die von der Wadia handelt. Sie lautet: „— nisi forte ipse per wadia obligavit, ipse prendat fidejussorem suum."

Mit den citirten Capiteln des Ediktes stimmen zahlreiche[3]) Stellen des Liber Papiensis insoferne überein, als aus ihnen gleichfalls in mehr oder minder zwingender Weise die nothwendige Wechselbeziehung zwischen Wadia und Fidejussio hervorgeht. Besonders erwähnenswerth sind sechs[4]) Formeln zu einer Reihe von Gesetzen sächsischer Kaiser, in welchen zu wiederholten Malen der Satz hingestellt wird: „Wadimonia debent esse — — cum fidejussoribus."

---

unde ipse est, qui wadiam dedit, aut de illa unde ipse est, qui suscepit. — —"

[1]) Ed. Rot. 366: „Si aliqua inter creditorem et debitorem atque fideiussorem surrexerit intentio, et dixerit creditor: „quia in tale praetexto wadia suscepi", et fidejussor negaverit, non est causa fideiussori sacramentum prevere; —" Vgl. dazu auch Rachis Prol. Liupr. 128: „— — Modo vero, dum pravus homines cognovissimus talis fidiussores velle statuere, qui nihil habuerent — — statuimus, ut talis esse deveant fidiussoris ipsi, ut — — tantum habeant, quantum, ut diximus, ipsa oblicatio est, unde fidiussores intervenire debeant. — — — Et si de presenti habuerit, unde dare talis fidiussoris, qui recipiendi sunt, ecce bene: si autem ipsa ora non habuerit, sit spacium de ipsam wadiam (sic) tres dies sine culpam. — —"

[2]) Ed. Rachis 8.

[3]) Gloss. ad Rot. 361; Liupr. 35. Form. ad Rot. 245, 362; Liupr. 36, 38, 39, 107, 127; Otto I. 2—6; Henr. 2. Expos. ad Rot. 182, 360; Liupr. 35.

[4]) Form. ad Otto 2—6; Henr. 2.

Was endlich die einschlägigen Urkunden anbelangt, so liefert die überwiegende Mehrzahl[1]) derselben einen neuerlichen Beweis zu Gunsten des an die Spitze gestellten Satzes, indem bei Erwähnung der Wadia regelmässig die Fidejussio vorkommt. Aus dem mir vorliegenden Materiale hebe ich eine toskanische Urkunde[2]) v. J. 1068 besonders heraus, weil deren Tragweite über die Einzelanwendungen hinausreicht. Es handelt sich um ein „Breve ... — — securitatis hac firmitatis ad memoriam habendam vel retinendam", worin die Bestellung eines Advocatus für das Bisthum Lucca durch Pabst Alexander II. bezeugt wird. In diesem Breve erscheint nun als Zweck der Bestellung: „ut deinde in antea haberet (scil. advocatus) potestatem pro rebus prefati Episcopatus in Placitum ambulandi, appellationes faciendi, guadiam dandi, ... fidejussores dandi et recipiendi, et res supradicti. Episcopatus per bellum, et omnibus modis requirendi, et excutiendi". Aus dieser Stelle ersehen wir, dass man in der zweiten Hälfte des elften Jahrhunderts, also gegen Ende unserer Periode das „guadiam dare et fidejussorem dare" noch genau in derselben Weise in Zusammenhang brachte, wie im siebten Jahrhunderte zur Zeit der Abfassung des Ediktes von Rothari.[3]) Es folgt daraus mit Bestimmtheit, dass hierin kein zufälliges Nebeneinander erblickt werden darf, vielmehr der consequente Ausdruck einer zu Grunde liegenden nothwendigen Verbindung zwischen Wadia und Fidejussio.

Ich gehe auf den zweiten Beweispunkt über. Davon im folgenden Paragraphe.

---

[1]) Ich kenne gegen 400 Urkunden, welche unserem Zeitraume angehören und die Wadia erwähnen. Mehr als drei Viertheile davon bringen ausdrücklich mit der Wadia die Fidejussio in Verbindung.

[2]) Mem. di Lucca IV b) 143.

[3]) Vgl. p. 167 n. 2.

§ 11.

Fortsetzung.

Wie aus dem Obigen[1]) ersichtlich ist, wird die Wadia im Königs-Edikte nur dreimal[2]) ohne ausdrückliche Bezugnahme auf die Fidejussio genannt. Es fällt nicht schwer den Nachweis zu liefern, dass auch hier dieselbe Beziehung zur Fidejussio obwaltet, wie in den voraufgehenden[3]) Fällen. Ed. Liupr. 8 verweist ausdrücklich[4]) auf das Edikt von Rothari, worin[5]) die Wadia nie ohne Fidejussio begegnet.[6]) Ed. Liupr. 61 handelt von der „Wadia de sacramento", welchen Gegenstand Ed. Rot. 360—362 und Liupr. 96 mit der Fidejussio in Verbindung bringen.[7]) Die Zusammengehörigkeit von Wadia und Fidejussio wird in unserem Falle um so weniger bezweifelt werden können, als auch in zahlreichen[8]) Urkunden zur Wadia de sacramento sich die Fidejussio gesellt. Ed. Rachis 5 endlich bezieht[9]) sich auf Ed. Rot. 366, wo neben der Wadia die Fidejussio entgegentritt.[10])

Minder einfach gestaltet sich die Sache, wenn es sich

---

[1]) Vgl. p. 166 n. 2 und 3.

[2]) Ed. Liupr. 8, 61. Rachis 5.

[3]) Vgl. p. 167 n. 1—5 und p. 168 n. 1—2.

[4]) Der Schlusssatz von Ed. Liupr. 8. lautet: „Si quidem per wadia oblicatio facta fuerit, et intentio pro hoc fuerit excitata, in eo iudicio maneat, sicut in anteriori edicto legitur, quod gloriosissimo Rothari rex instituit."

[5]) Ed. Rot. 360—362, 366.

[6]) Vgl. p. 167 n. 2, 4 und p. 168 n. 1.

[7]) Vgl. p. 167 n. 1, 2 und 4.

[8]) Romanin I 401 (für Oberitalien); Mem. di Lucca IV b) 41. V c) 13 (für Toskana); Troya IV 240. V 123. C. Cavensis I 241. II 20, 29, 92, 166, 167, 176, 183. Gattula Hist. I 89. Acc· 124. (für Süditalien).

[9]) Der Schlusssatz von Ed. Rachis 5 lautet: „Si vero tales hominis inter non fuerint, quorum amittitur fides, quando ipsa wadia data fuerit, tunc exinde procedat iudicium, sicut ad ipsum Rotharense regem est institutum."

[10]) Vgl. p. 168 n. 1.

darum handelt, denselben Beweis hinsichtlich des Liber Papiensis und der Urkunden zu erbringen, denn sowohl im Liber Papiensis als unter den Urkunden findet sich eine bedeutende Anzahl von Stellen[1]), welche ausschliesslich die Wadia enthalten. Schon desshalb kann keine Rede davon sein, für jede einzelne Stelle durch den Hinweis auf ein passendes Capitel des Königs-Ediktes den ermüdenden Nachweis zu führen, dass die Fidejussio stillschweigend supplirt werden müsse. Es wird vor Allem darauf ankommen, die Beweisführung durch geeignete Gruppirung der hier in Betracht kommenden Stellen zu erleichtern. Aus diesem Grunde möge mir eine kleine Abschweifung gestattet sein.

Die Fidejussio fand im Rechtsleben der Langobarden eine vielfältige Anwendung. Zum Theile war dieselbe eine obligatorische, d. h. gewisse Rechtsgeschäfte mussten verbürgt werden; zum Theile war sie eine rein fakultative, lediglich durch das Parteibelieben bestimmte. Der Hauptsitz der obligatorischen Fidejussio ist im Processe zu suchen. Kraft Rechtssitte mussten die Parteien im langobardischen Processe das Urtheilerfüllungsversprechen in seinen verschiedenen Anwendungen, als Verhandlungs-, Beweis-, und Befriedigungsversprechen verbürgen.[2]) Von dieser Regel soll nach Bethmann-Hollweg[3]) für das elfte Jahrhundert insoferne eine Ausnahme zu machen sein, als das Eidesversprechen, wenn auch nur per wadia, so doch „mit oder ohne Bürgen" gegeben werden konnte. Unser

---

[1]) Vgl. p. 173 n. 2—4, p. 174 n. 1—7, p. 175 n. 1 und 4.

[2]) Das wird allgemein anerkannt: Platner 50 u. ff. Löning I 126. Insbesonders Bethmann-Hollweg IV 379, 382, 530 u. ff. V 120, 122, 123, 132, 143, 163, 169, 174—176, 341, 361, 368, 372, 380, 384, 391. Beweisend für den obligatorischen Charakter der Bürgschaft beim Urtheilerfüllungsversprechen ist der Umstand, dass auf die Unterlassung der Bürgenstellung dieselbe Strafe gesetzt ist, wie auf die Verweigerung des Urtheilerfüllungsversprechens, nämlich Vermögensconfiskation! Vgl. p. 164 n. 4.

[3]) Bethmann-Hollweg V 372 n. 14.

Schriftsteller hebt indess diese Ausnahme selbst wieder auf, indem er das Erforderniss der Bürgschaft bei persönlichen Klagen sowohl ex maleficio als ex contractu und bei dinglichen Klagen hinterher[1]) anerkennt. Auch abgesehen davon scheint mir Bethmann-Hollweg's Behauptung jeder Begründung zu entbehren. Ist es schon an und für sich bedenklich, eine derartige Ausnahme auf eine einzige Glosse zu stützen[2]), so wird das völlig unzulässig, wenn die Glosse[3]) im Widerspruche steht mit der Expositio[4]), den Formeln[5]) und gleichzeitigen Urkunden.[6]) Dazu kommt, dass in unserem Falle der Widerspruch ein bloss vermeintlicher ist, der sich durch richtige Interpretation von selbst hebt.[7]) Ich werde daher im Folgenden von dieser Ausnahme füglich absehen können. Im Gegensatze zur processualischen Bürgschaft be-

---

[1]) Bethmann-Hollweg V 372 n. 14.

[2]) Vgl. Wach 233.

[3]) Gloss. ad Rot. 361.

[4]) Expos. ad Lud. 15: „— — Da wadiam de probare; — — Sed iuxta quas leges hoc fieri debeat, non est postponendum: — — Wadia de probare datur per legem Rotharis (361.) quae est: „Si quis alii wadiam et fidejussorem de sacramento, dederit“ — —. Also ist Rot. 361 nicht antiquirt!

[5]) Additio 4. p. 602: „— — Utique det vadiam probandi suam possessionem. Qua lege debet dare vadiam? — Lege Rotharis (361.) „Si quis alii vadiam et fideinssorem — —.“ Beweis für die fortdauernde Geltung von Rot. 361. Vgl. auch Form. ad Rot. 362; Otto 4.

[6]) Romanin I 401. Gattula Acc. 124. Mir ist nur ein Fall bekannt, wo der Fidejussor nicht erwähnt wird, nämlich Gattula Hist. I 329. Darin liegt aber gar nichts Auffallendes, da in früheren Jahrhunderten die Fälle viel häufiger begegnen, in welchen die Fidejussio zu ergänzen ist. Vgl. p. 174 n. 1.

[7]) Die entscheidende Stelle der Glosse ist folgende: „Nam antiquitus preceptum erat, ut homo daret vadia et fidejussorem de sacramento.“ Uebersetzt man das Wörtchen „antiquitus“ entsprechend der klassischen Wortbedeutung mit „von Alters her“, so gewinnt dadurch die ganze Glosse einen Sinn, der gegen die vermeintliche Ausnahme und für die im Texte behauptete Regel spricht.

ruhte die ausserprocessualische Bürgschaft regelmässig auf keinerlei Zwang. Der Rechtsbrauch, das Verlöbniss zu verbürgen[1]), ist die einzige mir bekannte Ausnahme vom Prinzipe der fakultativen Verbürgung.

Diess vorausgeschickt nehme ich den Faden der Beweisführung wieder auf. Diese erscheint nunmehr wesentlich vereinfacht. Ueberall, wo die Bürgschaft einen obligatorischen Charakter hat, ist es klar, dass zur Wadia die Fidejussio hinzugedacht werden muss. Auf diese Weise erledigt sich die Mehrzahl der einschlägigen Fälle, vor Allem eine stattliche Reihe von Urtheilerfüllungsversprechen und zwar namentlich zahlreiche Beweisversprechen,[2]) nicht nur Zeugniss,[3]) Urkunden,[4])

[1]) Auch dieser Satz ist in der Literatur anerkannt: Schupfer Famiglia 121. Kraut Vormundschaft I 174 n. 13. Schröder I 9, 87. Osenbrüggen 86. Bluhme Mundschaft 382, 390. Gengler G. R. D. 531, 533. Vergebens schaute ich mich indess nach einer Quelle um, welche den zweifellos auf Gewohnheitsrecht beruhenden Verbürgungszwang ausdrücklich bezeugte.

[2]) Vom Beweise im Allgemeinen handeln ff. Stellen: Form. ad Liupr. 62; Lud. P. 15, 16; Loth. 78—80; Otto 3. Expos. § 7 ad Lud. P. 15; § 6 ad Lud. P. 16; § 1 ad Loth. 79; § 3 ad Loth. 80. Additio IV p. 602. Placiti forma glossata. Ferner: Chartae I 120. Tiraboschi Mod. I 112. Campi I 459 (für Oberitalien); Muratori Ant. I 537, 975. V 917, 919. Mem. di Lucca IV a) 131. b) 27. V b) 151 (für Toskana).

[3]) a) Gerichtliches Zeugniss: Chartae I 62. III 737. b) Privatzeugniss: Form. ad Liupr. 62; Lud. P. 15, 16; Loth. 79. Expos. § 7 ad Lud. P. 15. Ferner: Chartae I 62. III 395, 663, 837. Muratori Est. 149. Ficker IV 29 (für Oberitalien); Troya V 302. Brunetti III 268. Mem. di Lucca IV b) 65 (für Toskana); Fatteschi 310. Galletti Rieti 13. Muratori Scr. I b) 423, 461. Ficker IV 1 (für Süditalien). c) Inquisition: Chartae III 663, 837. Ficker IV 29. Muratori Ant. I 496. Est. 149. Scr. II b) 942.

[4]) a) Urkundenproduktion: Form. ad Liupr. 69. Ferner: Chartae III 663, 737. Boselli I 285. Campi I 456. Muratori Ant. I 359. Est. I 152. (für Oberitalien); Brunetti III 263. Mem. di Lucca IV b) 5, 27. App. 64. V b) 118 (für Toskana); Ficker IV 1, 9, 41. Gattula Acc. 132 (für Unteritalien). b) Urkundenadveration: Form. ad Wido 6. Muratori Est. I 152. C. Cavensis III 68.

Eid[1]) und Kampf,[2]) sondern auch Beaugenscheinigung[3]) und Auctorstellung[4]) betreffend; ferner mehrere Verhandlungs-[5]) und Befriedigungsversprechen;[6]) endlich einige Verlobungsversprechen.[7]) Für die noch erübrigenden Stellen ist es

[1]) a) Stellen aus dem Liber Papiensis: Gloss. ad Rot. 9. Form. ad Rot. 361, 362, 364; Liupr. 30, 60; Lud. P. 23, 31; Loth. 2; Wido 3, 4, 9. Expos. ad Rot. 359, 361—362; Loth. 2. b) Von Urkunden: α) ohne Eideshilfe: Mem. di Lucca IV b) 27 (für Toskana); C. Cavensis I 144, 228, 234. II 22 (für Süditalien). β) mit Eideshilfe: Troya V 302. Mem. di Lucca V b) 337 (für Toskana); C. Cavensis I 143, 146, 189. III 89. Gattula Hist. I 329. Muratori Scr. I b) 388. II b) 977 (für Süditalien).

[2]) Form. ad Rot. 146, 232; Liupr. 62, 114, 117, 120; Otto 1; Henr. 3. Expos. § 3 ad Otto 3, § 2 ad Otto 4; § 5 ad Otto 6. Ferner Muratori Est. 152. Ficker IV 135. Gattula Acc. 114 (= Ughelli I 530).

[3]) Odorici III 48. Chartae III 822 (für Oberitalien); Mem di Lucca IV b) 65. Muratori Ant. I 537 (für Toskana); C. Cavensis II 225, 329. III 71. Gattula Hist. I 329. Muratori Scr. I b) 423, 461. Fatteschi 313 (für Süditalien).

[4]) Form. ad Rot. 231, 232; Liupr. 51, 77, 115; Otto 7. Vgl. auch Form. ad Loth. 78. Ferner: Chartae III 265, 342. Tiraboschi Non. II 184.

[5]) Expos. ad Liupr. 96. Form. und Expos. § 4 ad Lud. P. 16. Cart. 21 p. 601. Ferner Chartae III 180, 265, 435. Tiraboschi Non. II 46. Ficker IV 14—15 (für Oberitalien); Chartae III 807. Muratori Ant. I 557. Mem. di Lucca IV b) 52. App. 64 (für Toskana); C. Cavensis I 189. II 22, 45, 71, 212, 321. De Blasio 131. Muratori Scr. I b) 574 (für Süditalien).

[6]) a) aus dem Liber Papiensis: Gloss. ad Rot. 9. Form. ad Rot. 12, 361; Liupr. 30, 60; Lud. P. 23, 31; Loth. 2; Wido 3, 4. 9. Expos. § 2 ad Rot. 363; § 3 ad Loth, 2. b) Urkunden: α) auf Restitution: Ungedruckt, Verona, Capitolo, Coll. Muselli, Abschrift, (de a. 1077) (für Oberitalien); Mem. di Lucca V b) 169, 386, 396 (für Toskana); Galletti Rieti 32. Ficker IV 6 (für Süditalien). β) auf Composition: Brunetti III 268. Mem. di Lucca V b) 418. Ficker IV 15 (für Toskana); Troya V 110. Fatteschi 284. Muratori Scr. I. b) 942. Ficker IV 10, 24 (für Süditalien). γ) auf Theilung: Ficker IV 9, 10. Muratori Scr. II b) 948 (für Süditalien). δ) auf Anerkennung: Campi I 456.

[7]) Form. ad Rot. 182, 195. Expos. ad Rot. 178, 182. Cart. 16 p. 599. C. Cavensis I 118, 239.

keineswegs mehr so schwierig, die stillschweigende Beziehung zur Fidejussio aufzuweisen.

Was nämlich die hiehergehörigen Stellen[1]) des Liber Papiensis anbelangt, so nehmen dieselben fast durchgehends[2]) Bezug auf andere Theile des Liber Papiensis, in welchen neben der Wadia die Fidejussio ausdrücklich hervorgehoben wird. Wo ausnahmsweise[3]) eine derartige Bezugnahme nicht stattfindet, ergiebt sich auf andere Art die Nothwendigkeit, die Fidejussio zu suppliren.

Letztere Bemerkung gilt auch hinsichtlich der einschlägigen Urkunden,[4]) welche nunmehr näher besprochen werden sollen.

Erstens gehören hieher fünf unteritalienische Libellurkunden[5]) aus dem 9—11. Jahrhunderte, laut welchen vom Colonen dem Herrn die Wadia gereicht wird und zwar viermal[6]) wegen Erfüllung der Vertragspflichten über-

---

[1]) Gloss. ad Rot. 245, 246. Form. ad Rot. 360, 367; Liupr. 15, 35, 40; Rachis 1. Expos. ad Rot. 367; Liupr. 8, 15.

[2]) Gloss. ad Rot. 245 beruft sich auf Rachis 5; Gloss. ad Rot. 246 auf Liupr. 15; Form. ad Rot. 360 ist zu vergleichen mit Rot. 360 und seiner Randglosse; Form. und Expos. ad Rot. 367 mit Rot. 366; Expos. ad Liupr. 8 mit Liupr. 8; Form. und Expos. ad Liupr. 15 mit Liupr. 15; Form. ad Liupr. 35 mit Liupr. 36; Form. ad Rachis 1 mit Rachis 5.

[3]) Es erübrigt noch Form. ad Liupr. 40. Das entsprechende Capitel des Ediktes, nämlich Liupr. 41 handelt weder von Wadia noch von Fidejussio. Dass gleichwohl auch hier die Fidejussio zu suppliren ist, ergiebt sich daraus, dass unsere Formel einen Thatbestand entwickelt (Vgl. p. 126 n. 2), welcher mit Form. ad Rot. 245; Liupr. 38, 39, 107, 127 und Rachis 1. genau übereinstimmt, worin Wadia und Fidejussio neben einander vorkommen.

[4]) Chartae I 36. III 344, 437. Brunetti III 376. C. Cavensis I 265. II 340. De Blasio 132. Muratori Scr. I b) 410, 437, 510.

[5]) C. Cavensis II 340. De Blasio 132. Muratori Scr. I b) 410, 437, 510.

[6]) C. Cavensis II 340. De Blasio 132. Muratori Scr. II b) 437, 510.

haupt, einmal[1]) speciell wegen des Zinsversprechens. Ein Blick auf die ungemein häufigen gleichzeitigen Urkunden über unteritalienische Gutsleihen, worin bei derselben Gelegenheit[2]) neben der Wadia regelmässig der Fidejussor auftritt, lässt keinen Zweifel darüber aufkommen, dass die Nichterwähnung des Fidejussor in den vorgenannten fünf Fällen auf eine blosse Lücke oder Ungenauigkeit der Urkunde zurückzuführen ist, wogegen keinerlei Bedenken geltend gemacht werden kann, da wir ja bei der obligatorischen Bürgschaft eine viel bedeutendere Anzahl derartiger Ellipsen[3]) kennen gelernt haben.

Ebensowenig darf zweitens auf Grund einer gleichfalls Süditalien angehörigen adoptionsähnlichen Schenkungsurkunde[4]) v. J. 960 die Unabhängigkeit der Wadia von der Fidejussio daraus gefolgert werden, dass der Beschenkte mittelst Wadia die Uebernahme der Sohnespflichten als Gegenleistung verspricht, ohne dass dabei von einem Fidejussor weiter die Rede wäre. Diesen Schluss verbieten folgende Erwägungen. Abgesehen von drei[5]) Libellurkunden und zwei[6]) Verlöbnissurkunden, wovon schon die Rede war,[7]) ist mir keine weitere süditalienische Urkunde aus dem 10. Jahrhunderte untergekommen, worin die ausserprocessualische Wadia ohne Fidejussio begegnet, vielmehr wird durchwegs[8]) der Fidejussor neben der Wadia genannt. Zur Isolirtheit unseres Falles treten noch zwei andere Gründe gegen die Selbständigkeit der Wadia, nämlich: die Analogie mit dem Verlöb-

---

[1]) Muratori Scr. II b) 437.
[2]) Vgl. p. 128 n. 9 und p. 126 n. 3.
[3]) Vgl. p. 173 n. 2—4 und p. 174 n. 1—7.
[4]) C. Cavensis I 265. Vgl. p. 130 n. 1.
[5]) C. Cavensis II 340. De Blasio 132. Muratori Scr. I b) 437.
[6]) C. Cavensis I 118, 239.
[7]) Vgl. p. 175 n. 5 und p. 174 n. 7.
[8]) Mir liegen nahezu 180 einschlägige Urkunden aus diesem Jahrhunderte vor; die Mehrzahl davon steht im C. Cavensis I—III.

nisse,[1]) wo ja ganz ähnliche Zusicherungen mittelst Wadia verbürgt werden; dann die unverhältnissmässige Kürze und sichtliche Unvollständigkeit des betreffenden Memoratoriums in dem von den Sohnespflichten handelnden Schlusssatze.[2])

Schliesslich erübrigen noch drei[3]) oberitalienische und eine[4]) toskanische Urkunde aus dem neunten Jahrhunderte, worin ebenfalls die Wadia ohne Fidejussio erscheint. Auch hier wäre es verfehlt der Wadia desshalb eine selbständige Bedeutung zu vindiciren; [5]) vielmehr sind diese Stellen, richtig verstanden, ebenso viele Belege für den Zusammenhang mit der Fidejussio. Das richtige Verständniss ist aber nicht zu erreichen, bevor nicht die Art und Weise dieses Zusammenhanges festgestellt ist. Ich behalte es mir aus diesem Grunde vor, auf die citirten Urkunden im Folgenden[6]), wo von den Anwendungsmodalitäten der Wadia die Rede sein wird, noch einmal zurückzukommen.

§ 12.

Fortsetzung.

Soll die Beweiskette, deren Herstellung uns gegenwärtig beschäftigt, geschlossen werden, so ist vorher noch ein letztes Glied[7]) anzureihen. Ich wende mich der Betrachtung jener Stellen zu, wo die Fidejussio ohne Wadia auftritt. Hieher gehören acht[8]) Capitel des Königsediktes, mehrere Glossen, Formeln und Expositiones aus dem Liber Papiensis[9]), da-

---

[1]) Vgl. p. 130—132.

[2]) Vgl. p. 176 n. 4.

[3]) Chartae I 36. III 344, 437.

[4]) Brunetti III 376.

[5]) Diesen Irrthum begeht Pertile IV 446 n. 46 und 462 n. 71.

[6]) Vgl. die Ausführungen des § 13.

[7]) Vgl. p. 166 alinea 5.

[8]) Ed. Rot. 178, 190—192, 346. Liupr. 108, 109, 117. Aist. 12.

[9]) Gloss. ad Rot. 178, 247, 251; Liupr. 38, 107, 116. Form. ad Rot. 178. Expos. ad Rot. 247, 250, 346; Liupr. 37, 39, 107, 116, 127.

gegen eine überraschend geringe Anzahl[1]) von Urkunden. Es ist nun die Frage zu beantworten, ob in den genannten Fällen Gründe für die stillschweigende Voraussetzung der Wadia vorhanden sind. Ich nehme keinen Anstand, die Frage zu bejahen. Indem ich mich anschicke diese Behauptung zu erhärten, wird auch der dritte in Aussicht gestellte Beweispunkt erledigt.

Die dem Edikte und dem Liber Papiensis angehörigen Stellen[2]) können in zwei Gruppen eingetheilt werden, je nachdem aus dem ganzen Zusammenhange das Rechtsgeschäft, wofür der Fidejussor bestellt wurde, ersichtlich wird, oder nicht.

Die in die erste[3]) Gruppe fallenden Stellen vertheilen sich auf zwei verschiedene Anwendungsfälle. Diese sind das Verlöbniss[4]) und das Compositionsversprechen.[5]) Sowohl beim Verlöbnisse,[6]) als beim Compositionsversprechen[7]) sind wir aber ganz regelmässig auf die Wadia gestossen; daher wird dieselbe auch in den eben besprochenen Stellen, wo ihrer keine Erwähnung geschieht, supplirt werden müssen. Einer solchen Supposition steht nichts im Wege, da in den meisten Fällen zur ausdrücklichen Hervorhebung der Wadia gar keine Veranlassung vorhanden war,[8])

---

[1]) Cornelius III 155. Mem. di Lucca V b) 257. Rena e Camici II b) 77. Muratori Scr. I b) 449. C. Cavensis III 89, 98. Mon. Neap. IV 327.

[2]) Vgl. p. 177 n. 8 und 9.

[3]) Ed. Rot. 178, 190, 192, 346. Liupr. 117. Gloss. ad Rot. 178 und Liupr. 116. Form. ad Rot. 178. Expos. ad Rot. 346 und Liupr. 116.

[4]) Ed. Rot. 178, Liupr. 117. Gloss. und Form. ad Rot. 178. Gloss. und Expos. ad Liupr. 116.

[5]) Ed. Rot. 190—192 und 346. Expos. § 4 ad Rot. 346.

[6]) Vgl. p. 130—132.

[7]) Vgl. p. 142 n. 4. Dass nach Rot. 346 das auf Composition gerichtete Urtheil ein schiedsrichterliches sein soll, ist für das Urtheilerfüllungsversprechen gleichgiltig.

[8]) Wie wir sogleich (siehe § 13) sehen werden, spielte die Wadia nur bei der Bürgenstellung, nicht auch bei der Bürgenpfändung

das Fehlen der Wadia also durchaus nichts Auffallendes an sich hat.

Für diejenigen Stellen, welche sich zur zweiten[1]) Gruppe vereinigen, kann die Zusammengehörigkeit mit der Wadia durch geeignete Verweisungen dargethan werden: Mit Liupr. 108, woran sich Liupr. 109 als Fortsetzung unmittelbar anschliesst, und worauf sich sowohl Gloss. und Expos. ad Rot. 247 und 250, als auch Gloss. und Expos. ad Liupr. 107 ausdrücklich beziehen, ist die als Erläuterung dienende Form. ad Liupr. 107 zu vergleichen, aus der ich folgenden für unser Beweisthema charakteristischen Satz heraushebe: „Si dixerit: „propter hoc te pignoravi, quia tu fuisti meus fideiussor de uno vadio, quod michi dedit Morcaldus." — „Non fui tuus fideiussor" —." Bezüglich Aist. 12 ist die dazugehörige Expos. heranzuziehen, welche den Text des Hauptcapitels mit Liupr. 15 in Zusammenhang bringt, wo Wadia und Fidejussio nebeneinander begegnen. Wenn ferner Gloss. ad Rot. 251 den fidejussor neben dem debitor ohne Wadia erwähnt, so ist anderseits hervorzuheben, dass eben dieselbe Glosse die Nichterwähnung des fidejussor im Texte von Rot. 251 durch die höchst bezeichnende Bemerkung zu erklären sucht, dass es sich um „contractibus sine vadiis" handle. Was endlich Gloss. ad Liupr. 38, Expos. ad Liupr. 37, 39 und 127 anbelangt, so geht die stillschweigende Beziehung zur Wadia daraus hervor, dass die einschlägigen Hauptcapitel des Königsediktes durchaus neben der Fidejussio die Wadia erwähnen.[2])

Noch bedürfen der Besprechung die Urkunden,[3]) worin die Fidejussio ohne Wadia vorkommt. Mir sind deren nur sieben bekannt. Schon diese verschwindende Anzahl

eine Rolle. In den eben citirten Stellen ist aber mit wenigen Ausnahmen (Rot. 346 und Liupr. 117.) nur von dieser, nicht von jener die Rede.

[1]) Ed. Liupr. 108, 109. Aist. 12. Gloss. ad Rot 247, 251. Liupr. 38, 107. Expos. ad Rot. 247, 250; Liupr. 37, 39, 107, 127.

[2]) Vgl. p. 167 n. 3, 5 und p. 168 n. 1.

[3]) Vgl. p. 178 n. 1.

von Ausnahmsfällen könnte als eine Bestätigung der behaupteten Regel aufgefasst werden.[1]) Sieht man aber näher zu, so handelt es sich nicht einmal um wirkliche, sondern nur um scheinbare Ausnahmen. In vier Urkunden[2]) nämlich ist zwar von „fidejussores"[3]) und „mediatores"[4]) die Rede,

---

[1]) Es erhellt das insbesondere, wenn man erwägt, wie viele Urkunden begegnen, in denen umgekehrt die Wadia ohne Fidejussio figurirt. Vgl. p. 171 n. 1.

[2]) Cornelius III 155. Rena e Camici II b) 77. C. Cavensis III 98. Mon. Neap. IV 327.

[3]) Rena e Camici II b) 77: „(Schenkungsbestätigung) — — Et ut firmior permaneret traditio, infra 11 dies reddita transactione super altare S. Joannis Baptistae in Florinis, praefatus episcopus cum suo abbate Pontone, dux cum filio ac fidejussoribus in praesentia Imperii nostri, in audientia et vocatione testimonii optimatum totius Curiae traditionem jam factam jurantas in manus nobilis Isaac de Comeacheres ad usus ecclesiae S. Jo. Baptistae de Florinis denuo reportarunt. —" Dass die Fidejussores Treuhänder waren, ergiebt sich aus dem voraufgehenden Satze: „— Herbrando de Bullonio et Arnulpho de Ware misit in fideimanus ad usus monasterii S. Jo. Baptistae de Florinis, —". Cornelius III 155: „Breviarium rec. facimus nos quidem Johannes Justinianus — qui sum fidejussor et ego Badovarius aurius iudex misi eum (scil. den Fidejussor als Treuhänder). in ipso wadimonio (scil. Pfand; vgl. p. 114 n. 4 und unten § 21.). De ipso wadimonio, quod dedit Vitalis — ad Dominicum campulum (Pfandgläubiger) — —". Dass in Venedig um diese Zeit bei der Bürgschaft das langobardische Symbol der Wadia nicht ausser Uebung gekommen war, wiewohl man bereits den Namen Wadia in der nichtlangobardischen Bedeutung von Pfand (Vgl. unten § 21.) zu gebrauchen anfing, beweist recht schlagend Romanin I 401, wo Wadimonium als Symbol bei der Bürgschaft neben Wadimonium als Pfand in ein und derselben Urkunde begegnen. Vgl. überdies auch Cornelius V 240. — C. Cavensis III 98: „et sic fuit paratus ipse abbas prima, secunda, tertia atque quarta dies cum quattuor fideiussores (Vertrauensmänner) ad recipiendum medietatem ab ipso superius Cati;" — Der Gegensatz zur Bürgschaft tritt in dem unmittelbar darauf folgenden Schlusssatze klar hervor: „set ille nec paratus fuit minime, nec mediatorem (Bürgen) eis exinde posuit, set ipse abbas mediatorem (Bürgen) ipsius posuit." Auf diese Bürgenstellung ist die eingangsweise erwähnte „guadia" zu beziehen.

[4]) Mon. Neap. IV 327: „(Pfandurkunde) — A presenti die acce-

aber nicht im Sinne von Bürgen, sondern von Treuhändern oder Mittelspersonen; in den übrigen Urkunden ist die Wadia theils zu emendiren, theils zu subintelligiren. Das bedarf noch einer besonderen Erörterung.

Im Jahre 976[1]) bestätigt ein Kleriker, vom Abte des Klosters S. Vincenzo di Volturno ein Libell empfangen zu haben und bestellt zur Sicherung seiner Zinsverbindlichkeiten einen Bürgen, was auf folgende Weise erzählt wird: „Et ego, qui supra Clericus ad praesens praenominatus Abba, quod jam dedit, et mediatorem exinde posui S. —." Da die Person eines Klerikers handelnd auftritt, könnte man allenfalls in diesem Umstande den Erklärungsgrund für den Abgang der Wadia suchen. Dass dies verfehlt wäre, ergiebt sich aus einer gleichzeitigen Beneventanischen Urkunde[2]), in welcher zahlreiche Kleriker bei Verbürgung eines Erfüllungsversprechens die Wadia darreichen. Nun ist man aber keineswegs darauf angewiesen, den angedeuteten Ausweg zu betreten, denn bei einigermassen aufmerksamer Prü-

---

pimus a te Johanni presbyteri — oc est auri tari duodecim boni et bene pesanti de moneta per mediatori (Mittelspersonen) Stefani de Roggi et Meraldo filio Larini ambo abitatori de suprascripto loco Lussanum —".

[1]) Muratori Scr. I b) 449.

[2]) Ughelli VIII 64 (de a. 973): „Memoratorium factum a me A. Diacono, et Abbate — eo, quod — in praesentia dom. L. Archiepiscopi — — guadium mihi dederunt S. Clericus, et judex, et R. Diaconus, et J. item Diaconus, sed et R. Presbyter, et N. Clericus, et mediatores posuerunt G. — Similiter tam M. Clericus guadium mihi dedit, et posuit mediatorem M. — Similiter S. Clericus — guadium mihi dederunt, et mediatorem mihi posuerunt J. — Iterum guadium mihi dedit G. Clericus, et mediatorem mihi posuit A. — Item L. Clericus et P. Archipresbyter — et M. Clericus . . . guadium mihi dederunt; et mediatorem mihi posuerunt — S. — Similiter guadium mihi dederunt F. Diaconus, et J. Presbyter . . . Presbyter, G. Presbyter, et . . . Clericus, P. Clericus . . . et R. Diaconus — sed et R. Presbyter, J. —, et P. — toti isti Clerici' et mediatores nobis posuerunt — L. — et P. — ea ratione etc. —"

fung der fraglichen Stelle, muss man darauf verfallen, in dem sinnlosen „quod jam dedit" das vermisste „guadiam dedit" zu erblicken.

In einer Salernitanischen Gerichtsurkunde[1]) vom Jahre 998 wird berichtet, dass die beiden Streittheile sich zu einem gütlichen Ausgleiche verständigt haben „unde per partes inter se mediatorem posuerunt". Dass auch hier thatsächlich dem „mediatorem ponere" ein „wadiam dare" auf Seite der Parteien vorausgegangen, und lediglich die schriftliche Aufzeichnung dieses Vorganges unterblieben ist, wird dadurch nahegelegt, dass wir einerseits die Wadia bei gerichtlichen Vergleichen häufig angetroffen haben,[2]) mithin zu vermuthen ist, dass sie auch hier zur Anwendung kam; andererseits die Nichterwähnung der Wadia in concreto sehr leicht erklärt werden kann, wenn man annimmt, dass der Verfasser des Placitum's, der eingangsweise mehrfach von einem „Wadiare" der Parteien spricht, ohne dabei der Bürgenstellung zu gedenken,[3]) irrthümlicher Weise bei der schliesslichen Erwähnung der Bürgenstellung das voraufgehende „Wadiare" auf die Vergleichsverhandlung bezogen hat, folglich ohne eine vermeintliche Wiederholung zu begehen, das „Wadiare" der Parteien im gedachten Zusammenhange nicht abermals betonen konnte.

Der dritten Urkunde[4]) endlich liegt folgender Thatbestand zu Grunde: Ein toskanischer Darlehensschuldner räumt seinem Gläubiger vertragsmässig das Pfändungsrecht auch an solchen Sachen ein, welche von Gesetzeswegen (Vgl. Ed.

---

1) C. Cavensis III 89.

2) Vgl. p. 144 n. 2.

3) Eingangsweise wird erzählt, die Streittheile seien zusammengekommen, „ad faciendum inter se finem — unde ante os dies inter se guadiati sunt inde finem faciendum"; sodann wird mitgetheilt, dass die eine Partei sich eben anschickte den Eid zu leisten „sicut inter se guadiati fuerunt; set, antequam illut per sacramentum finire, — perbenerunt exinde ad bonam conbenientiam (Vergleich)."

4) Mem. di Lucca V b) 257.

Rot. 250) der Privatpfändung nicht unterliegen, und schliesst mit den Worten „et teneatis eas (Pfandgegenstände) sicut de fidejussore vestro". Was immer der Sinn dieser Stelle sein mag,[1] so kann daraus doch in keiner Weise auf Bürgenstellung ohne Wadiae datio geschlossen werden, sondern wird vielmehr jenen Schriftstellern beizustimmen sein, welche hierin gerade einen Hinweis auf die „obligatio per wadiam et fidejussores" erblicken.

Nach diesen Auseinandersetzungen wird der Satz als feststehend betrachtet werden müssen, dass zwischen Wadia und Fidejussio eine unläugbare Wechselbeziehung obwaltet. Worin diese besteht, das muss noch näher untersucht werden.

§ 13.

Anwendungsweise der Wadia.

Nachdem wir gesehen haben, mit welchen Rechtsgeschäften die Wadia bei den Langobarden in Verbindung trat[3], sind noch die Anwendungsmodalitäten im Näheren festzustellen — ein Punkt, auf den hinzuweisen ich im Laufe der bisherigen Darstellung schon öfters[4] Veranlassung hatte. Durch die Erörterung dieser Frage wird auch der bisher[5] im Dunkeln gelassene Zusammenhang zwischen Wadia und Fidejussio beleuchtet werden. Die Quellen[6] geben über unsern Gegenstand genügenden Aufschluss, so dass derselbe in der Literatur[7] bereits mehrfach richtig behandelt worden ist und ich mich kurz fassen darf.

---

[1]) Loening I 89 n. 1 bringt die Stelle mit der von Liupr. 40 ausgesprochenen Strafe für die Entreissung eines durch einen Bürgen genommenen Pfandes in Verbindung.

[2]) Wach I 13. Loening I 89 n. 1.

[3]) Vgl. §§ Wadia 7—12.

[4]) Vgl. p. 118 n. 2 und p. 177 n. 6.

[5]) Vgl. p. 165 n. 5 und p. 183, alinea 2.

[6]) Vgl. p. 184—187.

[7]) Walter D. R. G. II 222. Siegel D. G. V. 37 n. 8. Osen-

Der Schlüssel für das wahre Verständniss des ganzen Verhältnisses besteht darin, dass die Wadiae obligatio stets als ein zu verbürgendes Versprechen aufzufassen ist, indem nämlich mit der Wadiae obligatio stillschweigend ein Versprechen der Bürgenstellung concurrirt. Diess vorausgeschickt, lässt sich die Art und Weise des Gebrauches der Wadia durch folgende zwei Sätze erschöpfend charakterisiren. Erstens: der Schuldner, welcher sich zur Bürgenstellung verpflichtet, legt das zu verbürgende Leistungsversprechen unter Uebergabe der Wadia an den Gläubiger ab. Zweitens: Der vom Schuldner dem Gläubiger präsentirte Bürge löst bei seinem Eintritte in das Schuldverhältniss die Wadia beim Gläubiger wieder aus.

Diese Auffassung stützt sich auf mehrere Capitel des Königsediktes,[1]) und wird bestätigt sowohl durch den Liber Papiensis[2]) als durch die Urkunden. Die

brüggen 150. Wach 4. n. 4. Bethmann-Hollweg V 341 n. 31. Pertile IV 477. Sohm Eheschliess. 38 n. 31. Loening I 95 ff. Dagegen leidet an Verschwommenheit die Darstellung bei Zöpfl D. R. G. III 290.

[1]) Ed. Liupr. 36: „Et si ille, qui ipsam wadiam acceperit, reddere neglexerit per fideiussores, et aput eum remanserit, sic conponat, quomodo et ille, qui wadiam suam recipere neglexerit.“ Liupr. 37: „Si quis alteri homini wadiam dederit, et antequam eam per fideiussorem liberit, violenter de manu illius abstraxerit, cui eam dedit, conponat — —“. Liupr. 38: „Si quis alii wadiam dederit, et voluerit eam per fideiussores suos recipere, — — tunc adducere ei debeat fideiussorem — —“. Liupr. 128: „— — adfixemus, ut si wadiam suam solvendam quispiam liber homo tres fideiussoris habuerit, liberus homines, et ipse qui wadiam suscepit, reddere neclexerit, sic conponat sicut ille, qui non habuerit fideiussores paratus.—“

[2]) Rot. 360: „Si quis alii wadiam dederit et eam recipere neglexerit per fideiussorem, — componat; — — Et si ille qui ipsam wadiam acceperit, eam reddere neglexerit per fideiussorem, — sic componat, sicut et ille qui wadiam suam recipere neglexerit.“ Gloss. ad Liupr. 35.: „Hec lex dicit, ut, si potest statim liberare vadiam per fideiussores, et non fecerit, — sit culpabilis —.“ Form. ad Liupr. 36: „Petre te appellat Martinus, quod tu dedisti sibi vadiam unam et, antequam tu

Mehrzahl der Letzteren dient allerdings nur zum Beweise der ersteren der beiden Thesen. Regelmässig geht nämlich aus dem urkundlichen Materiale nur hervor, dass der Schuldner dem Gläubiger die Wadia reicht, wenn er das zu verbürgende Schuldversprechen leistet.[1]) Bisweilen[2]) wird noch ausdrücklich der Empfang der Wadia durch den Gläubiger bekundet. Viel seltener, aber um desto interessanter sind die urkundlichen Zeugnisse, welche uns über die Auslösung der Wadia durch den Bürgen erhalten sind. Zur Bezeichnung des Auslösungsaktes werden in den Quellen abwechselnd die Ausdrücke: „solvere",[3]) „suscipere",[4]) „recipere"[5]), „reddere",[6]) „recolligere",[7]) „liberare",[8]) „deliberare",[9]) „dispignorare",[10]) „expignorare",[11]) gebraucht. Dass die Auslösung durch den Bürgen bewerkstelligt wird, lässt sich aus

fecisses deliberare per fidejussorem, per virtutem traxisti sibi de manu." Form. ad Liupr. 128: „Petre, te appellat Martinus, quod ipse dedit sibi vadia dare solidos 100 in Kalendis Augusti et vult suscipere per fideiussores." Expos. ad Rot. 182: „— — Tunc wadia a fideiusoribus accipiatur. — —." Expos. ad Rot. 360: „Martine hoc te appellat Johannes, quod tu — per fidejussorem wadiam, quam de 20 solidis dedisti, recipere neglexisti."

[1]) Ich unterlasse es, einzelne Beispiele zu bringen, weil die von mir anderweitig benutzten Urkunden ohnehin massenhafte Belege enthalten.

[2]) Muratori Ant. III 644: „— — P. e contra cum denominato Pugnatore recipientes eam (scil. wadiam), eidem F. wadiam dedit,—". Galletti Rieti 13: „— — et D. Gastaldium nostrum ipsam guadiam ab eisdem recipere fecimus —." Fatteschi 310: „— dedit guadiam de testimoniis et L. suscepit ipsam quadiam —."

[3]) Vgl. p. 115 n. 4.

[4]) Vgl. p. 115 n. 6.

[5]) Vgl. p. 115 n. 7.

[6]) Vgl. p. 115 n. 9.

[7]) Vgl. p. 115 n. 10.

[8]) Vgl. p. 116 n. 1.

[9]) Vgl. p. 116 n. 2.

[10]) Vgl. p. 116 n. 3.

[11]) Vgl. p. 116 n. 4.

den Urkunden freilich nicht immer ersehen[1]), nichts destoweniger aber ist das in der Regel auch da anzunehmen, wo es den Anschein hat, als würde die Auslösung durch den Schuldner selbst erfolgen.[2]) Die letztere Darstellungsweise, welche auch dem Edikte[3]) und dem Liber Papiensis[4]) nicht fremd ist, rechtfertigt sich durch den Umstand, dass der die Auslösung der Wadia vornehmende Bürge vom Schuldner gesetzt wird,[5]) daher mittelbar in der That die Auslösung durch den Schuldner erfolgt. Eine unmittelbare Auslösung der Wadia durch den Schuldner kam nur in zwei Fällen vor: erstens, wenn der Schuldner sich selbst als Bürge stellte[6]), was namentlich in Süditalien sehr häufig zu ge-

---

[1]) Unzweifelhaft bezeugen die Auslösung durch den Bürgen: Ficker IV 15: „— — Dederunt wadia de consignando. Tunc wadia ipsa recollecta per fidiuxore — —.“ Fantuzzi II 5: „— — fecimus ipsum B. secundum suam professionem (diese ist offenbar langobardisch; daher rechtfertigt sich die Benutzung der Urkunde im gegenwärtigen Zusammenhange) dare wadem ipsius L., ut adduceret ad placitum cartam et aucterem — —, per fidejussorem eam liberare fecimus, —.“

[2]) Troya V 110: „— dedi guadiam de solidis viginti et ipsam guadiam postea minime recepi.“ Brunetti III 376: „— — dum non habuisset qui me deliveraret de ipsa wadia quod non potuit recolligere —.“ Chartae III 437: „— dedit vadiam R. — ut daret ei argentum dinarios solidos quinquaginta et sex, sed ipsa wadia non expigneravit. Et alia vadia dedit ipso R. eidem O. ut rederet ei pignoras — —, set nec ipsa vadia non dispigneravit.“

[3]) Liupr. 36: „Si quis dederit wadiam et eam recipere neglexerit, componat —.“

[4]) Gloss. ad Rot. 360: „et si — dimiserit ad liberandum vadiam —.“ Form. ad Rot. 360: „— habuisti neglentiam, deliberare vadia.“ Form. ad Liupr. 35: „— habuisti neglegentiam ea (scil. wadiam) recipere —.“

[5]) Vgl. Ed. Liupr. 38 und 128.

[6]) C. Cavensis I 153: „— et per sua manum exit sibi media-.“ Lupi II 491: „Dederunt vadia (Schuldner) — — reddiderunt is (Gläubiger) — ipsa vadia et predictis omnibus (den Schuldnern) sicut supra legitur tanquam fidejussores (Selbstbürgen) et bligaverunt eis exinde per ipsa vadia penas etc. —.“

schehen pflegte; und zweitens, wenn nach der Wadiae datio jedoch vor der Stellung eines Bürgen die zu verbürgende Schuld getilgt wurde,[1]) — gewiss eine seltene Eventualität, wiewohl deren Eintritt dadurch relativ erleichtert war, dass dem Schuldner zur Bürgenstellung von Gesetzeswegen[2]) eine mehrtägige Frist — „wadatio"[3]) — gewährt wurde.

Nach Ausweis der mir vorliegenden Quellen reichte der Schuldner[4]) dem Gläubiger durchgehends nur eine Wadia, gleichviel, ob er ein einfaches oder ein mehrfaches[5]) Versprechen leistete; gleichviel ob er nur einen oder mehrere[6])

---

[1]) Chartae III 344: „— Convenit inter ipsis P. abbate et eodem L.; sicuti presenti primis omnium deswadiaverunt et vacuaverunt inter se totas wadiationes, quas exinde de eadem precaria vel conventia inter se faciendum wadiatum dicebant antea fuisse." Die Richtigkeit dieser Auffassung wird vollkommen bestätigt durch die Glosse des Carolus de Tocco ad L. II. T. 21. l. 15 (C. J. gl. V 785 a)): „— Sed an resolvatur obligatio contracta per guadiam, cum de manu contrahentis abstrahatur guadia? Bene non: secus si creditor voluntarie eam debitori restituat, quia videtur resoluta —."

[2]) Ed. Liupr. 36, 128. Ferner aus dem Liber Papiensis Rot. 360. Form. ad Rot. 360; Liupr. 35. Expos. ad Rot. 360. Gloss. ad Liupr. 127.

[3]) Chartae I 36: „— obligavimus ei per uuadia, ut ei ex inde cartolam vindicionis emitere debuissemus; set dum hoc factum infra ipsa uuadacione ipse predictus G. iusso domini mortis hocasum coniunxit —."

[4]) Auch dass mehrere Schuldner ihrem gemeinsamen Gläubiger nur eine Wadia zu reichen pflegten, wird vielfach bezeugt: De Blasio 3: „— de qua ipsis mater et filiis communiter guadiam inde dederunt. De Blasio 3: „— de qua nos supradicti vir et uxor communiter guadiam inde tibi — dedimus." De Blasio 32: „— ipsi vir, et uxor — communiter guadiam ipsi S. dederunt, et fidejussores — ei communiter posuerunt —. C. Cavensis III 68: „Et per combenientia sue bolumtatis, tamen ipsa Miranda per consensum ipsius viri sui, unanimiter parique consensum guadia nobis dederunt et mediatorem nobis posuerunt —." Ueberhaupt begegnet in den Urkunden ungemein häufig die Wendung: „— wadiam nobis dederunt (folgen die Namen der Schuldner) — et per ipsam wadiam obligaverunt se suosque heredes etc. —."

[5]) Vgl. insbesondere p. 129 n. 2—8 und p. 141 n. 1.

[6]) Wiewohl nur von einer Wadia die Rede ist, wird die Bestellung

Bürgen stellte. Von dieser Regel ist mir urkundlich nur eine[1]) Ausnahme bekannt, wonach der Schuldner ebensoviele Wadiae als Versprechen abgab. Bei der völligen Isolirtheit dieses Falles muss es dahingestellt bleiben, ob darin lediglich eine pleonastische Spielerei zu erblicken ist, oder vielmehr ein später Anwendungsfall des früher vielleicht allgemein herrschenden Principes: „Quot obligationes tot Wadiae."[2])

C. Juristische Bedeutung.

§ 14.

Die Wadia als Arrha confirmatoria.

Charakteristisch für die Anwendung der Wadia ist, wie wir eben gesehen haben, deren Verkettung mit mehreren juristischen Vorgängen, welche an und für sich gar nicht zusammengehören. Soll über die juristische Bedeutung der Wadia Klarheit verbreitet werden, so ist es erforderlich, die verschiedenen Rechtsgeschäfte, welche sich um die Wadia, wie um einen gemeinsamen Kristallisationspunkt ansetzen, zu trennen, und für jedes selbständige Rechtsgeschäft die Be-

---

von zwei bis drei Bürgen bezeugt in Troya V 110. C. Cavensis I 150, 160. II. 142, 311, 340. De Blasio 3, 32, 38, 42, 88, 99, 102. Mon. Neap. IV 323. V 128. Muratori Ant. I 971. Ughelli VIII 64. Chartae III 1705. Ungedr. Verona, Capitolo, Coll. Muselli, Abschrift, (de a. 1073). Ferner kommt es häufig vor, dass mehrere Schuldner, die zusammen nur eine Wadia darreichten (Vgl. p. 187 n. 4.) insgesammt als Selbstbürgen eintreten. Vgl. C. Cavensis I 95, 180, 200, 255. II 187, 206, 233, 245, 267, 295, 318. Muratori Scr. I b) 422, 434—436, 453, 455, 516. Gattula Hist. I 40. Acc. 94. De Blasio 17, 51, 65, 86. Ughelli VII 391. Endlich stösst man bisweilen sogar auf eine Concurrenz von Bürgen und Selbstbürgen, deren Bestellung die Uebergabe einer einzigen Wadia vorausgeht. Vgl. unten § 22.

[1]) C. Cavensis I 208 (de a. 937). Vgl. p. 132 n. 2.

[2]) Für den an sich näher liegenden Satz: „Quot wadiae tot fidejussores" liegt nicht der geringste Anhaltspunkt vor, zumal im C. Cavensis I 208 drei wadiae und nur zwei Bürgen genannt werden.

deutung der Wadia besonders zu ermitteln. Zu diesem Behufe unterscheide ich das Verhältniss des Schuldners zum Gläubiger und jenes des Bürgen zum Gläubiger.

Was das Erstere anbelangt, so kommt zweierlei in Betracht: das ausdrückliche Schuldversprechen und das stillschweigende Bürgenstellungsversprechen. Hinsichtlich des Letzteren ist von Wichtigkeit die Uebernahme der Bürgschaft. Im gegenwärtigen Paragraph soll nur die Bedeutung der Wadia für das Schuldversprechen festgestellt werden.[1])

Ist es richtig, dass die Wadia bei was immer für einem Schuldversprechen nur dann gegeben wurde, wenn dasselbe verbürgt werden sollte, so ergiebt sich daraus unter zu Grundelegung der bereits anderwärts gemachten Unterscheidung[2]) zwischen obligatorischer und fakultativer Bürgschaft, dass die Wadia nur für solche Schuldversprechen von wesentlicher Bedeutung sein konnte, welche verbürgt werden mussten, nicht auch für solche, welche nach Belieben verbürgt wurden. Dieses auf deductivem Wege gewonnene Resultat benütze ich dazu, vorderhand das verbürgungsbedürftige Urtheilerfüllungs- und Verlobungsversprechen aus dem Kreise unserer Betrachtung auszuscheiden;[3]) es soll mich aber nicht abhalten, die weitere Beweisführung davon unabhängig aus den Quellen herzuleiten.

In erster Linie obliegt mir daher der Nachweis, dass bei den willkürlich verbürgbaren Schuldversprechen, insbesonders also beim Zahlungs- beziehungsweise Restitutions-, Gewährleistungs-, Anerkennungs- und Erfüllungsversprechen[4]) der Wadia in der That nicht die Natur einer Wesensform zukommt. Zwei Argumente werden genügen, um

---

[1]) Hinsichtlich der Bedeutung der Wadia für das Bürgenstellungs- und das Bürgschafts-Versprechen vgl. § 17.

[2]) Vgl. p. 171—173.

[3]) Vgl. Wadia § 17.

[4]) Vgl. p. 125—129.

diesen Satz gegen allen Widerspruch sicherzustellen. Urkundlich wird bei den eben erwähnten Arten von Schuldversprechen nicht selten hervorgehoben, die Wadia sei gegeben worden: „bona (mea, sua, nostra) voluntate"[1]), „boluntarie"[2]), „sicut congruum fuit"[3]), (sive) „complacuit"[4]) etc., Phrasen, welche weder beim Urtheilerfüllungs- noch beim Verlobungsversprechen anzutreffen sind. Doch darauf lege ich weniger Gewicht. Für sich allein schon völlig ausschlaggebend ist folgender Umstand. Die gedachte Categorie von Schuldversprechen tritt in den Urkundensammlungen nicht etwa bloss vereinzelt, sondern geradezu massenhaft[5]) ohne Begleitung der Wadia auf. Es ist daher die Frage berechtigt, „was soll die Form als Essentiale eines Geschäftes, wenn dieses gänzlich formlos bereits verbindlich ist?"[6])

Durch die vorstehende Ausführung ist der Boden geebnet worden für die Untersuchung des positiven Gehaltes der Wadia. Die Quellenzeugnisse geben über diesen Punkt nur spärlichen Aufschluss. In den meisten Fällen wird einfach die Uebergabe der Wadia constatirt, ohne dass die Zweckbestimmung in irgend einer Weise ersichtlich würde. Mir sind nur zwei[7]) einschlägige Stellen bekannt, in welchen

---

[1]) C. Cavensis I 183, 216. II 3, 62, 141, 144, 187, 189, 193, 194, 197, 216, 218, 229, 265, 313. III. 2, 11, 58, 77, 88. Mon. Neap. V 94. De Blasio 8, 34, 51. Gattula Hist. I 277.

[2]) C. Cavensis II 232. III 8, 22, 96. De Blasio 119. Muratori Scr. I b) 422, 436, 475, 516.

[3]) De Blasio 34.

[4]) C. Cavensis III 14.

[5]) Einzelne Proben aufzuführen, halte ich aus diesem Grunde für völlig überflüssig. Wollte ich alle mir untergekommenen Fälle citiren, so würden viele Blätter nicht hinreichen, um die blossen Citate zu fassen.

[6]) Vgl. Wach 7.

[7]) Ed. Rachis 5 und Chartae III 344. Häufiger trifft man dieselbe Wendung beim Urtheilerfüllungs- und Verlobungsversprechen. Davon weiter unten im Paragraphe 19.

die Redensart: „causam (obligationem) per wadiam firmare (confirmare)“ vorkommt. Die eine der beiden Stellen gehört dem Edikte[1]), die Andere einem urkundlichen Zeugnisse[2]) an. So dürftig auch diese Andeutungen sind, so werden sie doch hinreichen, uns auf die richtige Fährte zu bringen. Es ist uns bereits bekannt,[3]) dass das Wort „firmare“ bei den Langobarden in einer doppelten Bedeutung auftritt, nämlich erstens im Sinne von perficiren, zweitens im Sinne von bestärken. Nach den voraufgehenden Auseinandersetzungen kann es keinen Augenblick zweifelhaft sein, für welche Alternative wir uns zu entscheiden haben. Die Wadia ist kein Essentiale negotii, wohl aber werden wir sie fortan als Bestärkungsmittel betrachten müssen. Unsere weitere Aufgabe soll nun darauf gerichtet sein, wo möglich

---

1) Ed. Rachis: „— — Quia si stantia, quam ante libéros hominis aliquis facit, stare debit: quanto magis ea causa, que per wadia firmatur, et hominis liberi intersunt, negare nihilhominus convenit.“ — Gänzlich verfehlt ist Witte's 453 Interpretation dieses Capitels. Zum richtigen Verständnisse dieser Stelle sei nur nebenher bemerkt, dass die Gegenüberstellung von verpflichtenden und unläugbaren Verträgen nur eine scheinbarere ist. In Wirklichkeit bedeutet das „stare debit“ so viel, als das folgende „negare nihilhominus convenit.“ Das ergiebt sich mit Nothwendigkeit aus Ed. Liupr. 8: „Si qualiscumque causa inter conlibertus aut parentis convenerit aut acta fuerit, et homines boni tres aut quattuor interfuerunt, non reprovetur postea ipsa causa, nisi eorum testimonium ambe partis credant, qui fuerent inter; —“ in Verbindung mit § 4 Expos. ibidem: „Rachis lex prima (5) conventum, scil. stantiam in conspectu trium testium factam, stabilem esse precipiens, legi istae (Liupr. 8) concordat.“

2) Chartae III 344: „— Unde ipse L. dicebat, quod cum parte ipsius monasterii per wadiam firmatum aberet, ut exinde ipse abbas precaria facere debuisset, sic exinde inter se convenientia fecerunt.“ Zu vergleichen ist damit eine süditalienische Urkunde v. J. 1129, nämlich Mon. Neap. VI 123, der ich folgende Stelle entnehme: „— Unde pro confirmanda et stabilienda hac donatione et offertione — guadiam vobis — dedi —.“

3) Vgl. p. 60 alinea 2.

den Bestärkungseffekt näher zu fixiren. Diente die Wadia als Beweiszeichen oder als Arrha confirmatoria oder als Sicherungsmittel? [1])

Einer gegenwärtig noch verbreiteten Ansicht[2]) zu Folge soll die Wadia als Beweismittel benützt worden sein. Ich werde zeigen, dass diese Annahme unhaltbar ist. Zwar wurde die Wadia nicht wie das Launegild[3]) vom Promissar dem Promittenten, sondern umgekehrt[4]) vom Promittenten dem Promissar gegeben, so dass von diesem Gesichtspunkte aus die Verwendung der Wadia als Beweismittel immerhin als möglich erscheint. Dagegen ist daran zu erinnern, dass die Wadia unmittelbar oder doch bald nach Begründung des Schuldversprechens durch den Bürgen ausgelöst wurde,[5]) im Bedarfsfalle also dem Gläubiger regelmässig nie zur Disposition stand. Kam es zwischen Gläubiger und Schuldner zu einem Streite über das mittelst Wadia eingegangene Versprechen, so entschieden nach Ausweis unserer Quellen[6]) die gewöhnlichen Beweismittel.

Man wird weiter fragen: War die Wadia zur Versehung der arrhalischen Funktion ebenso untauglich wie zu der eines Beweismittels? Hierauf antworte ich mit einem entschiedenen „Nein“, und hoffe nachzuweisen, dass die Meinung derjenigen Schriftsteller[7]) vollkommen begründet ist, welche der Wadia die Bedeutung einer Arrha confirmatoria beilegen. Gleich dem Launegild[8]) wurde auch die Wadia[9])

---

[1]) Vgl. p. 61—62.
[2]) Vgl. p. 100 n. 2.
[3]) Vgl. p. 62.
[4]) Vgl. p. 184.
[5]) Vgl. p. 185—187.
[6]) Ed. Rot. 366. Liupr. 8, 15. Rachis Prol. und 5. Gloss. ad Rot. 367. Form. ad Rot. 367; Liupr. 15, 107; Rachis 1. Expos. § 2 ad Rot. 359, § 3 ad Rot. 367.
[7]) Vgl. p. 101 n. 2.
[8]) Vgl. p. 63.
[9]) Vgl. p. 147—149 und p. 184—185.

nur bei Vertragsabschlüssen gereicht; gleich dem Geben des Launegilds war auch das Geben der Wadia als ein in die Augen springender äusserer Vorgang im höchsten Grade geeignet zur Versinnbildlichung des Perfektionsmomentes. Dazu kommt noch, was sich nicht im selben Masse vom Launegild behaupten liess,[1]) dass die Wadia in der Praxis auch dem entsprechend gehandhabt wurde. Einerseits unterliess es der Gläubiger nicht bei Substanziirung der Klage[2]) oder Einrede[3]) sich auf den Empfang der Wadia zu berufen; andererseits pflegte der Richter diese Thatsache, wenn sie bestritten wurde, zum Beweisthema[4]) zu erheben. Wäre nicht

---

[1]) Vgl. p. 64—66.

[2]) Ed. Rot. 366: „Si aliqua inter creditorem et debiturem atque fidejussorem surrexerit intentio, et dixerit creditor: „quia in tale praetexto wadia suscepi“, — —.“ Form. ad Rot. 367: „Petre, te appellat Martinus, quod tu dedisti sibi vadiam dare sol. 100 in Kal. Maiis.“ — Form. ad Liupr. 15: „Petre, te appellat Martinus, quod tu dedisti sibi vadia, quod dares sibi sol. 50 in Kal. Maiis.“ — Form. ad Rachis 1: „Petre, te appellat Martinus, quod tu dedisti sibi vadia de dare sibi 100 sol. in Kal. Maiis —.“ Expos. § 3 ad Rot. 367: „Martine, hoc te appellat Johannes, qnod tu 100 sol., unde tu sibi wadiam dedisti, ei debes —.“

[3]) Form. ad Liupr. 15: „Petre, te appellat Martinus, quod tu pignerasti eum malo ordine —. Si dixerit (Einrede des Gläubigers): „tu dedisti michi vadia de dare sol. 103 in Kal. Maiis et non michi dedisti, propter hoc te pigneravi. —.““ Form. ad Liupr. 107: „Petre, te appellat Martinus, quod tu pignerasti eum malo ordine — —. Si dixerit (Einrede des Gläubigers): „propter hoc te pignoravi, quia tu dedisti michi vadiam de dare solidos 50 in Kal. Maiis, et non dedisti.“ —.“

[4]) Ed. Rot. 366: „Si aliqua inter creditorem et debiturem atque fideiussorem surrexerit intentio, — — debitur singolus satisfaciat aut ad evangelia, aut ad arma: quia in tale capitulo nec wadia dedi nec fidejussore posui.“ (Vgl. dazu Liupr. 8, 15. Rachis Prol. und 5) Form. ad Rot. 367: „— (Richterliches Beweisurtheil) Probet actor; sin autem appellatus juret.“ Form. ad Liupr. 15: „— (Kläger replicirt auf die Einrede der Wadia-schuld) „Non dedi tibi ipsa vadia“ (Folgt das Beweisurtheil), aut probet qui pigneravit, aut reddat sibi nonum —“. Form. ad Liupr. 107: „— (Kläger replicirt auf die

schon der unumstössliche Beweis geführt worden,[1]) dass die Wadia keine Wesensform des Schuldversprechens ist, so könnte man sich versucht fühlen, diess aus dem eben Gesagten zu folgern[2]). Da es aber nun einmal nicht angeht, die Wadia mit dem Klage- beziehungsweise Einredefundament in nothwendige Verbindung zu bringen, so bleibt meines Erachtens keine andere Annahme übrig, als die, dass das Geben und Nehmen der Wadia das Zustandekommen des Geschäftsabschlusses indiziren sollte. Damit stimmt denn auch, dass zwar Dasein,[3]) Form,[4]) Inhalt[5]) und Umfang,[6])

Einrede der Wadia-schuld) „Non dedi tibi unquam ipsam vadiam" (Hierauf lautet das Beweisurtheil) - probet ipse qui pignoravit." Form. ad Rachis 1: „— (Einrede) Non dedi ipsa vadia. — (Beweisurtheil) Tunc ipse, qui appellat probet; si non potuerit, ipse qui appellatus est juret, quod in tali tenore vadia non dedit."

[1]) Vgl. p. 189—191.

[2]) In der That hat sich unter dem Eindrucke dieser Stellen Wach 4 n. 4 (vgl. damit 10 n. 19) verleiten lassen, den Satz niederzuschreiben: „Unverkennbar tritt die Natur der Wadia, als eines Essentiale des formellen Geschäftes, im Sprachgebrauche der Quellen hervor."

[3]) Durch die Worte der Gloss. ad Rot. 367: „debitor singulus] i. e. solus (Einhandseid), quia non negat debitum —" wird indirect die Zulässigkeit der Bestreitung des Bestandes der Schuldforderung anerkannt. Als Beispiele einer derartigen Inabredestellung der Existenz des Klagegrundes sind zu betrachten Form. ad Liupr. 107 und Rachis 1, wo der Beklagte die Antwort giebt: „Non dedi ipsam wadiam".

[4]) Form. ad Liupr. 15: „— (Kläger replicirt folgendermassen) „non debuisti me pignerare propter ipsa vadia, quia homines (Zeugen in Gemässheit von Ed. Liupr. 15.) non fuerunt illic" ."

[5]) Darauf deuten folgende Phrasen: Ed. Rot. 366: „— — „quia in tale praetexto wadia suscepi" — — „quia in tale capitulo nec wadia dedi —." Rachis Prol.: „— — quo tinore wadia dedisset —." Rachis 5: „— — quod in tali tinore wadia non dedissit, — —." Gloss. ad Rot. 367: „— — quia — negat — vadiae protextum —." Expos. § 2 ad Rot. 359: „— — sit solummodo de tenore wadie; —."

[6]) Form. ad Rot. 367: „— (Einrede) De 50 sol. dedi vadia, non de plus. —." Form. ad Liupr. 15: „— (Einrede) De 40 dedi vadia, non de pluribus." Expos. § 2 ad Rot. 359: „— — quia sacramentum iuxta hanc legem factum sit de rei quantitate — —."

niemals aber die Ernstlichkeit des Schuldversprechens in Frage gezogen wurde.

Im Gegensatze zur römischen Arrha confirmatoria, welche nur dann in das Beweisverfahren hereingezogen zu werden pflegt, wenn das Erfolgtsein der Vertragsperfektion in concreto bestritten wird,[1]) suchte man nach langobardischer Praxis von vornherein die Möglichkeit einer solchen Bestreitung dadurch abzuschneiden, dass man die Wadia zu einem regelmässigen Bestandtheile des Thema probandi machte.[2]) Diese Verschiedenheit erkläre ich folgendermassen: Der häufigste Anwendungsfall der Wadia im Rechtsleben war unzweifelhaft der des Urtheilerfüllungsversprechens.[3]) Beim Urtheilerfüllungsversprechen war die Wadia, wie ich gleich zeigen werde,[4]) ein Essentiale negotii. Der Beweis des Urtheilerfüllungsversprechens involvirte auch die Nothwendigkeit des Beweises der Wadia. Einmal daran gewöhnt, die processualische Wadia ausnahmslos als Beweisgegenstand auszusetzen, konnten die gerichtlichen Formularien und die sich darauf stützende Praxis leicht dazu gelangen, dieselbe Gepflogenheit auch auf solche Fälle zu übertragen, wo das materielle Recht diess nicht erheischt haben würde.

Schliesslich ist noch zu untersuchen, ob die Bedeutung der Wadia im arrhalischen Effekte aufging, oder ob sich daran, abgesehen von der Bürgschaft, noch eine weitere Wirkung zur Sicheruung der Vertragserfüllung anschloss? Da diese Frage innig zusammenhängt mit dem eigenmächtigen Pfändungsrechte, dieses aber einen vielbestrittenen Punkt[5]) der langobardischen Rechtsgeschichte bildet, so sehe ich mich genöthigt, den Fortgang der bisherigen Untersuchung durch Einfügung eines Excurses über das eigenmäch-

---

[1]) Vgl. Jagemann 28.

[2]) Vgl. p. 193 n. 2—4.

[3]) Vg. p. 134—144.

[4]) Vgl. Wadia § 17.

[5]) Vgl. p. 101 n. 1.

tige Pfändungsrecht zu unterbrechen, um so für die Beantwortung unserer Frage eine feste Grundlage zu gewinnen.

§ 15.

Die Wadia als Sicherungsmittel.

Es würde mich von meinem gegenwärtigen Thema sicherlich zu weit ablenken, wollte ich den Entwicklungsgang des eigenmächtigen Pfändungsrechtes nach allen Seiten hin gleichmässig verfolgen. Aus diesem Grunde lege ich mir von vorneherein die Beschränkung auf, nur diejenigen Seiten unseres Institutes eingehender zu untersuchen, deren Feststellung durch den nächsten Zweck geboten erscheint.

Eine beträchtliche Anzahl von Rechtshistorikern huldigt der Ansicht, dass nach langobardischem Rechte die eigenmächtige Pfändung nur auf Grund der Obligatio per wadiam et fidejussores gestattet war.[1]) Die Stichhaltigkeit dieser Lehre soll nun durch eine geschichtliche Untersuchung über die materiellen Voraussetzungen des eigenmächtigen Pfändungsrechtes erprobt werden.

Das Rotharische Gesetzbuch handelt in einer Reihe von Capiteln[2]) über die eigenmächtige Pfändung; allein nirgends wird die Obligatio per wadiam et fidejussores als nothwendige Voraussetzung erklärt, vielmehr wird ausdrücklich jede Schuld[3]) schlechtweg als pfändbar bezeichnet.

---

[1]) Siegel D. G. V. 37—39. Osenbrüggen 143. Meibom 190—192. Bethmann-Hollweg IV 367 (Vgl. dagegen V 330 n. 8.) Wach 14. Stobbe D. P. R. I 486. n. 35. Del Giudice 34.

[2]) Ed. Rot. 245—252 mit der Titelüberschrift: „De pignerationibus et devitas."

[3]) Ed. Rot 246: „Si quis alium pro quolibet debitum aut causam pignerare praesumpserit, — —." Rot. 252: „Nulli leceat pro quolebit debitum casa ordinata tributaria loco pigneris tollere — —." Vgl. Wilda Pfändungsrecht 190. Eichhorn I 356. Walter D. R. G. II 228. Sohm Process 53. Pertile IV 498 n. 55 und ganz besonders Loening I 89 n. 1 und 91 n. 4. Dagegen Siegel D. G. V. 38.

Den sich hieraus ergebenden Widerspruch mit der eben erwähnten Lehre suchen die Vertreter derselben dadurch zu beseitigen, dass sie alles Gewicht auf die Liuprandische Gesetzgebung[1]), insbesonders auf Ed. Liupr. 15[2]) legen, worin in der That die Pfändbarkeit mit der Obligatio per wadiam et fidejussores in Verbindung gebracht wird. Es geschieht das auf doppelte Weise: Bald wird behauptet, die Abhängigkeit des Pfändungsrechtes von der Obligatio per wadiam et fidejussores habe schon zu Rotharis Zeiten bestanden und sei als allgemein bekannt im Edikte stillschweigend vorausgesetzt worden;[3]) bald wird das geläugnet und die Beschränkung des Pfändungsrechtes auf die Obligatio per wadiam et fidejussores als eine Neue-

---

[1]) Ed. Liupr. 15, 39—41, 108—110.

[2]) Da ich auf die Interpretation dieses Capitels näher eingehen werde, will ich einstweilen den Text desselben vorausschicken: „Quicumque homo sub regni nostri dicione cuicumque amodo wadia dederit et fidejussore posuerit presentia duorum vel trium testium, quorum fides amittitur, in omnibus conplere debeat. (Vgl. dazu § 2. Expos. ad Liupr. 15.) Et si distolerit et pigneratus fuerit in his rebus in quibus lecitum est pignerandi (Vgl. Rot. 249—252.), nulla calomnia qui pigneraverit patiatur. Nam qui sine hac manefestationem (§ 2 Expos. ad Liupr. 15: „— subaudis testium —") pignerare presumpserit, iovemus, ut dublum pignum restituat. (Vgl. den Schlusssatz) Si vero inter creditorem et devitorem et fideiussorem orta fuerit intentio, qualiter in anteriore edicto legitur et a gloriose memorie Rotharene rege instituere (Vgl. Rot. 366), per sacramentum determinentur. Nam si in presentia duorum vel trium testium stipolatio ipsa facta fuerit, eorum testimonium, ut sacramentum inter dantes et accipientes (§ 3 Expos. ad Liupr. 15: „— wadiam subaudis —") menime proveniat (Vgl. Rachis Prol.), credatur (Vgl. Liupr. 8, Rachis 5, ferner § 4 und 5 Expos. ad Liupr. 15). Et si debuerent ipsi testes suum testimonium firmare, nobis vel qui in tempore princeps fuerit vel judici firmare deveant (Vgl. Liupr. 8). Et si hominis inter non fuerent, quando wadiatur, quicumque quasi fideiussorem pigneraverit, componat sicut supra legitur (Vgl. Form. ad Rot. 245. Form und Expos. § 6 und § 7 ad Liupr. 15)." — Vgl. dazu Davoud-Oghlou II 186—187.

[3]) Vgl. namentlich Siegel D. G. V. 38. Meibom 191. Wach 14.

rung der Liuprand'schen Gesetzgebung hingestellt.[1]) Jenes würde voraussetzen, dass Liupr. 15 altes und nicht neues Recht enthält; dieses dass das neue Recht dem alten gegenüber sich derogatorisch verhält und zwar derogatorisch speciell hinsichtlich der materiellen Voraussetzung der Pfändbarkeit. Ich hoffe zu zeigen, dass die richtige Interpretation[2]) von Ed. Liupr. 15 sich mit keiner der beiden Alternativen verträgt.

Der leitende Grundgedanke für Liupr. 15 ist im Beweisrechte[3]) zu suchen. Liuprand war der Erste unter den langobardischen Königen, der bestrebt war, durch den Zeugenbeweis den Parteieneid zu verdrängen.[4]) Da die gänzliche Abschaffung des mit dem germanischen Rechtsbewusstsein so innig verwachsenen Parteieneides[5]) ohne Zweifel eine Unmöglichkeit[6]) gewesen wäre, begnügte sich unser Gesetzgeber im Jahre 717 zunächst den Grundsatz anfzustellen, dass, wenn bei was immer für einem Geschäftsabschlusse Zeugen anwesend waren, diese den Parteieneid ausschliessen sollen[7]). Nur hinsichtlich der Obligatio per wadiam

---

[1]) Bethmann-Hollweg IV 367. Del Giudice 34. Vgl. dagegen Loening I 91 n. 4.

[2]) Für entschieden verfehlt halte ich die jüngst von Loening I 91 vorgeschlagene Interpretation des c. 15, so sehr ich in der Kritik der bisherigen Interpretationsversuche mit diesem Schriftsteller I 88 n. 1 übereinstimme. Loening steht trotz seiner radicalen Anschauungen unter dem Einflusse seiner Vorgänger, wenn er die Beschränkung des Pfändungsrechtes auf „Kontraktsschulden" annimmt; andererseits macht er einen unläugbaren Rückschritt, indem er die typische Gestaltung der Obligatio per wadiam et fidejussoros völlig verkennt.

[3]) Vgl. Stobbe. V. R. 121. Platner 155—156. Wach 5—6.

[4]) Zorn 45.

[5]) Bethmann-Hollweg IV 28.

[6]) Es passt auf unseren Fall ein Ausspruch Liuprand's, den er vierundzwanzig Jahre nach Erlass des c. 15 in Betreff des Zweikampfes gemacht hat: „— — propter consuetudinem gentis nostre Langobardorum legem ipsam vetare non possumus". Siehe Liupr. 118.

[7]) Liupr. 8.

et fidejussores liess er es beim Alten bewenden.[1]) Drei Jahre später wollte Liuprand auch diese Ausnahme beseitigen. Diesem Streben verdankt Liupr. 15 seine Entstehung. Am einfachsten wäre es gewesen, unter Aufhebung von Rot. 366 den in Liupr. 8 ausgesprochenen Grundsatz auch auf die Obligatio per wadiam et fidejussores auszudehnen. Diese Massregel mochte Liuprand zu wenig wirksam erscheinen,[2]) musste er doch aus Erfahrung wissen, wie leicht in der Praxis seine Intentionen vereitelt werden konnten[3]) und um wie viel mehr diess da zu befürchten war, wo es galt einen liebgewonnenen mehrfach sanktionirten Rechtssatz[4]) aufrecht zu erhalten. Liuprand sann daher überdiess noch auf ein indirectes Pressionsmittel. Dieses bestand darin, dass er die Zeugenzuziehung zu einem nothwendigen Erfordernisse der Pfändbarkeit der Obligatio per wadiam et fidejussores erhob.[5]) Wollten die Parteien des Pfändungsrechtes nicht verlustig werden, so sahen sie sich fortan genöthigt, Zeugen zuzuziehen; hatten sie sich aber einmal dazu ver-

---

[1]) Diese scheinbar willkührliche Ausnahme hat ihren Grund einzig und allein darin, dass Liuprand die klar und bestimmt lautende Satzung seines Vorgängers Rot. 366 nicht anzutasten wagte.

[2]) Dass er sich hierin nicht täuschte, das beweist am besten der Umstand, dass trotz seiner verschärften Massnahmen ein Vierteljahrhundert später König Rachis alles aufbieten musste (Vgl. Rachis Prol. und 5.), um im Sinne von Ed. Liupr. 8 den Vorzug des Zeugenbeweises bei der obligatio per wadiam et fidejussores zur Geltung zu bringen.

[3]) Es genügte nämlich dazu vollkommen die Unterlassung der Zeugenzuziehung beim Geschäftsabschlusse.

[4]) Rot. 366 schuf gewiss nicht neues Recht, sondern verlieh nur altem Gewohnheitsrechte legalen Ausdruck. Dazu kam noch die ausdrückliche Bestätigung durch Liupr. 8.

[5]) Dass die Erschwerung des Pfändungsrechtes nicht principaliter in der Absicht des Gesetzgebers lag, ergiebt sich theils aus der Beschränkung auf die „Obligatio per wadiam et fidejussores“, theils aus der herabgesetzten Strafdrohung. Anstatt des herkömmlichen „Actogild“ (Vgl. Rot. 246, 248, 250. Liupr. 41. Aist. 21.) wurde nämlich die „poena dupli“ (Vgl. p. 197 n. 2.) verhängt.

standen, so war auch schon der Zweck[1]) des Gesetzgebers erreicht, da die Zeugen von nun an den Parteieneid ausschliessen sollten. Diese Auslegung führt zu folgendem Ergebnisse: König Liuprand liess die Grundlage der Pfändbarkeit unberührt; nach wie vor blieb jede,[2]) nicht nur die „per wadiam et fidejussores" begründete Schuld pfändbar. Die Richtigkeit dieser Sätze wird durch die Quellenzeugnisse vom 8. bis 12. Jahrhundert durchaus bestätigt.

„Neben der obligatio per wadiam et fidejussores finden wir — abgesehen von der Thier- und Personalpfändung — ein Pfändungsrecht aus den mannigfaltigsten Rechtsverhältnissen dinglichen oder persönlichen Charakters angenommen,"[3]) insbesondere wegen Justizverweigerung,[4]) wegen unrechtmässiger Besitzvorenthaltung,[5]) wegen Versäumnisses der Colonatspflichten[6]), vorzüglich wegen Zins-[7]),

---

[1]) Liuprand selbst bezeichnet es als legislatorisches Endziel: „ut sacramentnm inter dantes et accipientes menime proveniat." Vgl. p. 197 n. 2.

[2]) Uebrigens stimme ich mit Wach 7 vollkommen überein, wenn er schreibt: „Es liegt von vornherein auf der Hand, dass nur bei einseitigen oder durch Erfüllung einseitig gewordenen Geschäften die Frage der Pfändbarkeit aufgeworfen werden kann."

[3]) Wach 32.

[4]) Pippini regis capitulare langobardicum de a. 782? oder 786? c. 6 (= Pip. 6.) bei Pertz LL. I 43 (Vgl. Boretius Cap. Lang. 125. Cap. Krit. 52). Dazu Bethmann-Hollweg V 91 n. 25 und Cohn 95. Romanin I 326. Dazu Wach 25—27. Mit Recht betont Wach 234 die nur äussere Aehnlichkeit des pactum int. Loth. et D. Petrum mit Sicardi principis pactio cum Neapolitanis in quinquennium facta de a. 836 c. 8 bei Pertz LL. IV 219. Das übersieht Pertile I 254 n. 41.

[5]) Romanin I 356. Dazu Wach 30. Ausserdem: Radelgisi et Siginulfi divisio ducatus Beneventani de a. 851 c. 16 bei Pertz LL. IV 223.

[6]) a) Gegen freie Hintersassen: De Blasio 81. C. Cavensis I 36. b) Völlig unbeschränkt scheint das Pfändungsrecht des Herrn gegen unfreie Hintersassen gewesen zu sein: Chartae I 62. Ficker 14. Dazu Wach 31 n. 12.

[7]) Chartae III 232, 620. Mem. di Lucca IV a) 165. Dazu Wach

Abgaben-[1]) und Frohndenrückständigkeit[2]) u. dgl. m.,[3]) überhaupt wegen Zahlungsverzug.[4]) Dass das Pfändungsrecht keineswegs auf einzelne bestimmte Anwendungsfälle beschränkt werden darf, dass diese, insoweit sie historisch verbürgt sind, nicht im taxativen sondern im exemplificativen Sinne aufzufassen sind, dass das Rotharische Prinzip der Pfändbarkeit jeder Schuld sich bis in's zwölfte und dreizehnte Jahrhundert in ungeschwächter Weise behauptet hat,[5]) — dafür streitet eine Reihe der wichtigsten Quellen theils generellen theils partikulären Charakters. Zu den generellen Zeugnissen rechne ich ein Capitular Ludwig's und Lothar's v. J. 825[6]), welches den Fortbestand des

---

31 n. 13 und 32 n. 15, und Bethmann-Hollweg V 91 n. 26. Siehe ausserdem: Tiraboschi Mod. I 45, 48. Mon. Neap. III 161, 177.

[1]) Chartae III 513, 514. 620. Tiraboschi Mod. I 14, 34, 39, 44, 45, 59. Mon. Neap. III 1, 47, 104, 106, 161, 176. IV 96, 256. Ueberhaupt galten Natural- und Geldleistungen als durch Pfändung realisirbar, auch wenn sie nicht im Colonate begründet waren, sondern auf andern privatrechtlichen (Chartae III 435 und dazu Wach 32 n. 16.) oder öffentlichrechtlichen (Chartae III 117, 289. Ficker IV 72.) Titeln beruhten.

[2]) Chartae I 55, 78. Tiraboschi Mod I 39, 44, 45. Dass die in der vorigen Note gemachte Bemerkung auch hinsichtlich der Frohnden zutrifft, beweisen: Chartae III 223 (Vgl. dazu Schupfer Società Mil. 44) und Capitulare langobardicum duplex de a. 787. c. 18 (= Loth. 42 (41), bei Pertz LL. I 111 (Vgl. Boretius Cap. Lang. 113. Cap. Krit. 52.).

[3]) Vgl. Affò Parma I 280, zugleich die älteste (de a. 674) Erwähnung des Pfändungsrechtes. Nicht um eigenmächtige, sondern um obrigkeitliche Pfändung handelt es sich bei Borgia III 180.

[4]) So beim Darlehen: Gloss. ad Rot. 251 (gegen Wach 13). Vgl. auch Gloss. ad Rot. 245; bei der Schadenersatzverbindlichkeit: Odorici V 72; bei formeller Geldschuld: Form. ad Rot. 245; Liupr. 107, 108.

[5]) Auch wurde von Seiten der Reichsgesetzgebung nie der Versuch gemacht, das Pfändungsrecht in Italien abzuschaffen. Wach 24 wird widerlegt durch Bethmann-Hollweg V 90 n. 24; Pertile IV 499 n. 61 citirt nur auf Deutschland bezügliche Gesetze. Richtiger Ansicht ist Del Giudice 71.

[6]) Hludowici et Hlotarii Capitularia generalia de a. 825 c. 5 (= Loth. 25) bei Pertz LL. I 251 (Vgl. Boretius Cap. Lang. 156. Cap. Krit. 52): „De liberis — qui in aliena potestate mobilem suum trans-

alten Pfändungsrechtes voraussetzt, die Glossen, Formeln und Expositiones des Liber Papiensis, welche ausser dem Pfändungsrechte wegen „Obligatio per wadiam et fidejussores“ [1]) ein Pfändungsrecht wegen Contracts- und Delictsschuld [2]) annehmen und beide Arten des Pfändungsrechtes in bewusster Weise einander gegenüberstellen [3]), endlich die

---

ferunt, ut causator (Gläubiger) eorum eos pignerare (sic) non possit, placet nobis, ut res eorum infiscentur.“ Vgl. dazu Wach 28—29. Mit Recht nimmt dieser Schriftsteller an, dass durch diese Bestimmung die Vereitelung der Privatpfändung hintangehalten werden sollte; dagegen ist die Einschränkung auf die obligatio per wadiam et fidejussores durch nichts begründet.

[1]) Form. ad Liupr. 15: „Petre, te appellat Martinus, quod tu pignerasti eum malo ordine in tantum de suo mobili, quod valebat solidos 100. — Si dixerit: „tu dedisti michi vadia de dare solidos 100 in Kalendis Maiis et non michi dedisti, propter hoc te pigneravi. — Non dedi tibi ipsa vadia“ —.“ Vgl. auch § 7 Expos. ibidem.

[2]) Expos. ad Rot. 245: „In hac lege „debitor“ accipitur tam de maleficio quam de contractu, —.“ Siehe auch Form. ad Rot. 245; Liupr. 107, 108. Gloss. ad Rot. 245, 251.

[3]) Am schlagendsten ist Form. ad Liupr. 107: „Petre te appellat Martinus, quod tu pignerasti eum malo ordine in uno suo servo ministeriali. — (Erster Hauptfall) Propter hoc te pigneravi, quia tu es michi debitor 100 solidorum (= Pfändung wegen formeller — — aber ohne Wadia eingegangener — Schuld). — Tunc ipse qui pigneravit probet, quod ipse sit debitor dare ei solidos 100, et si non potuerit, ipse qui pigneratus est iuret, et ipse emendet pignus sibi nonum. (Zweiter Hauptfall; erster Unterfall) Si dixerit: „propter hoc te pignoravi, quia tu dedisti michi vadiam de dare solidos 50 in Kalendis Maiis, et non dedisti.“ (Pfändung wegen Obligatio per wadiam et fidejussores gegen den Hauptschuldner). — „Non dedi tibi unquam ipsam vadiam“ — probet ipse qui pignoravit. (Zweiter Unterfall) Si dixerit: „propter hoc te pigneravi, quia tu fuisti meus fidejussor de uno vadio quod michi dedit Marcoardus.“ (= Pfändung wegen Obligatio per wadiam et fidejussores gegen den Bürgen). — „Non fui tuus fidejussor“ — probet ipse qui pigneravit, et si non potueret, juret, quod non fuit fidejussor suus.“ Vgl. auch Expos. ibidem. Diese Stellen sind Wach 233 entgangen. Hier handelt es sich weder um „subjektive Ansichten“, noch um „missverständliche Wortinterpretationen“, auch nicht um „dem Wortlaute des

Commentatoren der Lombarda,[1]) welche an der Auffassung der Lex Langobardorum und des Liber Papiensis festhalten. Als partikuläre Quellen führe ich insbesondere an die Gewohnheiten und Staatsverträge der südlichen Fürsten,[2]) die Staatsverträge der deutschen Kaiser mit den Dogen von Venedig,[3])

Gesetzes angepasste Schemata ohne Anspruch auf historische Bedeutung", sondern um „unwiderlegliche Zeugnisse der im 11. Jahrhundert lebendigen Rechtssitte." Vgl. auch Bethmann-Hollweg V 330.

[1]) Ariprandus und Albertus schreiben (Siehe Anschütz Lomb. Comm. 115—116) unter Anderem zu L. II. T. 21: „Conveniri potest heres (= Heredem pignorare, licet; arg. Rot. 247) a creditoribus pro ea parte, qua heres est —. Hoc ita, sive defunctus per guadiam vel alio modo (scil.: „ex contractu vel quasi") obligatus fuerit." Carolus de Tocco und Andreas de Barulo lehren (Vgl. C. j. gl. V 777 und 792) zu L. II. T. 21. l. 1 der Lombarda: „Si quis debitorem: etiam cum (sic) guadia, nam nomen debitoris generale est —."

[2]) Consuetudo Leburie et pactum de a. 774 c. 7 bei Pertz LL. IV 214: „— et si alias qualescumque res exinde pigneraverit (scil. sine causa, componat de una causa novem." Vgl. damit Rot. 248, Sicardi principis pactio cum Neapolitanis in quinquennium facta de a. 836 bei Pertz LL. IV 217—221. c. 2: „— Si vero ante quinque annos expletos, — pactum — irritum feceritis, nos licentiam habeamus omnibus modis pignerare (sic) apud vos — —; vel si ante pignus steteritis (Vgl. Liupr. 39) — componere nobis debeatis secundum vestram promissionem —". c. 8: „De justitia autem ita stetit, ut si quiscumque homo causam habuerit pro qualibet re, ut vadat semel et bis cum epistola principis vel judicis sui; et si minime ei iustitia fuerit facta, (liceat) pignerare (Vgl. Rot. 245, 246. Liupr. 41) infra civitatem, et — foris civitatem —. Excepto negotiante non habeat licentiam pignerandi (Vgl. Rot. 247) —." Vgl. Pertile IV 499 n. 59. Wach 234.

[3]) Das „Pactum inter Loth. imperatorem et d. Petrum ducem Venec. pro firma pace habenda inter aliquas civitates et loca ducatui venec. ppinq." de a. 840 bei Romanin I 356 beschäftigt sich in eingehender Weise mit der Regelung des Pfändungsrechtes. Unter Anderem heisst es: „Similiter stetit, ut in res sanctorum ecclesiarumque Dei nulla pigneratio fieri debeat, excepto si cum sacerdotibus ipsarum ecclesiarum causam habuerint, et antea compellatio fiat semel aut bis posita, fieri debeat pignoratio —." Mit Recht bemerkt hiezu Wach 29: „Die gesperrt gedruckte Stelle ent-

worin das gesetzliche[1]) Pfändungsrecht mehr oder minder deutlich in seinem alten Umfange bestätigt wird; endlich zahlreiche Privilegien, Statuten und Staatsverträge aus dem 12. und 13. Jahrhunderte, welche dasselbe sowohl unter Mitbürgern derselben Stadtgemeinde[2]) wie auch gegen Fremde[3])

hält mit dürren Worten die Bestätigung des alten Pfändungsrechtes nach ein- oder zweimaliger (statt dreifacher) Mahnung." Im Laufe der Jahrhunderte wurde dieser Vertrag mehrfach bestätigt: so von Berengar I 888 (= Forschungen X 279), Otto I 967 (= Stumpf Acta imperii 12), Otto II 983 (= Leibnitz, Annales imperii III 446), Lothar von Supplinburg 1136 (= Stumpf Acta imperii 122), Friedrich I 1177 (= Fantuzzi VI 275), und endlich von Otto IV 1209 (= Boehmer Acta imperii 210). Hierauf bezieht sich auch das „Diploma di Ottone III al doge Pietro Orseolo II" de a. 992 bei Romanin I 383, dem ich folgende Stelle entlehne: „sed secundum antiquam consuetudinem et jussionem pacti patris nostri, eis pacifice liceat vivere, nec in depredando, aut pignorando aliquam Veneticorum, vel flagellando aut de copulo sylvarum amplius tollendo, quam antiqua praestat consuetudo, —."

[1]) Nicht auf die Privatpfändung, sondern auf die obrigkeitliche Pfändung dürfte Muratori III 241 zu beziehen sein, wonach es weder dem Abte von Nonantula noch seinen Leuten gestattet war, zu pfänden „nisi secundum quod Lex precipit."

[2]) a) Privilegien: Gattula Acc. 267, 276, 284, 304, 382, 383. b) Statuten: Berlan Pist. 5. Bonaini Val d'Ambra 120. Leg. munic. 38. Griffo 84. (Dazu Wach 35). Wurstemberger 421. (Dazu Pertile IV 499 n. 62). Ausserdem: Gar Rov. 24. Tomaschek Arch. 136 (Hiernach ist zu berichtigen Pertile's IV 500 n. 62 irrthümliche Bemerkung über die Zulässigkeit der Privatpfändung nach den ältesten Trientner Statuten). c) Staatsverträge: Muratori Ant. 342, 345, 358. (Dazu Wach 36). — Wach und Pertile a. a. O. bringen vereinzelte Belege aus noch späterer Zeit. — Dass diese so allgemein gehaltenen Pfändungsverbote die Zulässigkeit der Pfändbarkeit auf breitester Basis voraussetzen, giebt auch Wach 36 zu, daher sieht er sich p. 34 genöthigt, die „unterschiedslose Anwendung der Pfändung auf die verschiedenartigsten einseitigen oder durch Leistung einseitig gewordenen Ansprüche" als das Produkt der Rechtsentwicklung des 10. und 11. Jahrhundertes hinzustellen, womit er die vermeintliche (Vgl. unten § 23) „Verdrängung der alten obligatio per wadiam et fidejussores in Zusammenhang bringt.

[3]) Während Rot. 247 den Satz aufstellt: „Nulli leciat alium pro

abschaffen, mithin einen unwiderleglichen Beweis für die ununterbrochene Herrschaft der altlangobardischen Rechtssitte bis dahin liefern.

§ 16.

Fortsetzung.

Wäre die mehrfach ausgesprochene Meinung[1]) richtig, dass es nach langobardischem Rechte neben dem gesetzlichen Pfändungsrechte auch noch ein conventionelles Pfändungsrecht gab, so würde dadurch die bisherige Beweisführung stark erschüttert und folglich die Haltbarkeit unserer Grundanschauung über die materiellen Voraussetzungen der Pfändbarkeit in Frage gestellt werden. So willkommen das conventionelle Pfändungsrecht unsern Gegnern sein muss, um damit die Lücken auszufüllen, welche durch die Einschränkung des gesetzlichen Pfändungsrechtes auf den Fall der „Obligatio per wadiam et fidejussores“ entstehen, ebenso unvereinbar ist dasselbe mit der hier vertretenen Ansicht, dass alle debita von Hause aus pfändbar gewesen. Nach unserer Auffassung konnte das conventionelle Pfändungsrecht in Italien erst von dem Augenblicke an Fuss fassen, als man

---

alio pignerare, excepto illo qui gafan esse invenitur —“, brach sich gegen Anfang des 12. Jahrhundertes die Sitte Bahn, „dass der inländische Gläubiger nicht nur seinen fremden Schuldner, sondern auch ohne Unterschied dessen Mitbürger oder Untergebene, sobald sie sich im Inlande betreffen liessen, zur Deckung seiner Forderungen in Anspruch nehmen konnte.“ Gegen diese missbräuchliche Ausdehnung des Pfändungsrechtes richten sich a) zahlreiche Staatsverträge: Liber Jur. Gen. 87, 413, 428, 599, 603, 848, 911, 1082, 1109, 1118, 1179, 1229, 1293, 1346, 1402. Muratori Ant. IV 263, 378, 414, 420, 441, 453, 704, 751. Bartoli 415. (Vgl. dazu Wach 41). Siehe ausserdem: Rena e Camici VI a) 69. d) 88; und b) Statuten: Mon. Parm. I 59. II 63, 257 und 259. (Vergl. dazu Wach 41). Ausserdem: Frati II 33.

[1]) Wach 15—19, 54. Zoepfl D. R. G. III 294. Stobbe D. P. R. I 488 n. 40. Pertile IV 500. Dagegen Bethmann-Hollweg V 330 n. 9, besonders aber Loening I 89 n. 1.

in den aufblühenden Stadtgemeinden anfing das gesetzliche Pfändungsrecht abzuschaffen [1]). In der That datiren auch die meisten Quellenzeugnisse, die bisher zum Beweise des conventionellen Pfändungsrechtes beigebracht worden sind [2]), aus dem 12. und 13. Jahrhunderte, also aus einer Zeit, in der sich eine dem gesetzlichen Pfändungsrechte entschieden feindliche Richtung geltend gemacht hatte. Sämmtliche Belege aus früherer Zeit reduciren sich auf Ed. Liupr. 67 [3]) sammt den dazugehörigen Formeln [4]) des Liber Papiensis und auf einige mit Pfändungsklauseln versehene Privaturkunden [5]). Wir werden uns demnach darauf beschränken dürfen, hinsichtlich der zuletzt erwähnten Quellen [6]) nachzuweisen, dass dieselben nicht nothwendig als Beweise des conventionellen Pfändungsrechtes aufgefasst werden müssen, vielmehr eine Deutung zulassen, welche mit dem von uns behaupteten gesetzlichen Pfändungsrechte sehr wohl vereinbarlich ist.

Was nur zuvörderst Ed. Liupr. 67 [7]) betrifft, so spricht der zweite Theil des Gesetzes in unverkennbarer Weise [8])

---

[1]) Vgl. p. 204 n. 2—3.

[2]) Vgl. die von Wach 55 und Pertile IV 499 n. 62 und 500 n. 63 citirten Belege.

[3]) Vgl. Wach 8. Zöpfl D. R. G. III. 297 n. 64. Stobbe D. P. R. I. 488 n. 40.

[4]) Wach 54—55. Pertile IV 500 n. 63.

[5]) Chartae III 128. Mem. di Luccá V b) 257. Romanin I 403. (Vgl. dazu Wach 13, 17, 55.) Chartae III 620. Muratori Scr. I b) 422, 434. (Vgl dazu Pertile IV 500 n. 63).

[6]) Vgl. p. 206 n. 4—6.

[7]) Ed. Liupr. 67: „Si quis alii cautionem fecerit, et non ei obligaverit de rebus suis, nisi dixerit in ipsa cautionem: „in quibuscumque rebus ipsius invenire potuerit“; et postea vindederit alii homini de rebus suis, habeat ipse, qui eas emit. Nam si obligatae fuerit nominativae, non eas possit vindere, dum ipsam cautionem non sanaverit. Et qui cautionem facere voluerit, aut nominatibae oblicet de rebus suis, qualiter inter eos convenerit, aut faciat in ipsa cautionem de tantis rebus, quantam in illa diae solidi ipsi fuerint.“

[8]) Vgl. vorzüglich Pertile IV 491 n. 23. Walter D. R. G. II 225 n. 1. Zöpfl D. R. G. III 291 n. 54. Stobbe D. P. R. II 265 n. 8 und

das Prinzip der Specialhypothek [1]) aus. Zweifelhaft ist dagegen der Sinn des ersten Theiles. Man kann dabei sowohl an die Generalhypothek [2]) als an das conventionelle Pfändungsrecht [3]) denken. Für Letzteres spricht der Buchstabe des Gesetzes [4]); für Ersteres die Analogie des römischen Rechtes [5]) und die Expositio des Liber Papiensis [6]), welche in unserem Falle um so beachtenswerter ist, als sie das be-

Löning I 89 n. 1. Merkwürdiger Weise hat Meibom diese Stelle in der Darstellung seines deutschen Pfandrechtes vollkommen ignorirt, während er es nicht unterlassen hat, die von der Wadia handelnden Ediktstellen als angebliche Belege für die von ihm s. g. „Satzung als Strafgeding" heranzuziehen.

[1]) Mit Unrecht bekämpft diese Auffassung Wach 16. Er legt zu viel Gewicht auf die Privatpfändung, die doch nur die processualische Form ist für die Realisirung eines materiellen Cautionsanspruches. Das juristische Wesen des Letzteren verkennt er aber desshalb, weil er sich durch die schiefe Gesetzesformulirung — Dispositionsbeschränkung des Schuldners über die namentlich obligirten Sachen — irreführen lässt, und dabei übersieht, dass diese Fassung sich nur daraus rechtfertigt, dass das germanische Recht nicht nach der Verschiedenheit des klägerischerseits beanspruchten Rechtes persönliche und dingliche Klagen unterscheidet. (Vgl. Heusler 28.) Dass der Gläubiger in Wahrheit ein absolutes (dingliches) Recht an den ihm obligirten Sachen erlangte, welches er auch Dritten gegenüber verfolgen konnte, das beweist klar: Form. ad Liupr. 66: „Petre, te appellat Martinus, quod tu tenes sibi malo ordine terram in tali loco. — Ipse terra mea propria est per cartam quam michi fecit Donatus. — Contra legem est ipsa carta, quod habebat michi obligatam nominative ipsam terram. — Et ipse, qui appellatus est aut dicat falsam obligationem, aut fiat vacua sua carta."

[2]) So Walter D. R. G. II 225 n. 1. Zöpfl D. R. G. III 291. Pertile IV 491.

[3]) So Wach 16. Stobbe D. P. R. I 488 n. 40. Loening I 89 n. 1.

[4]) Vgl. p. 206 n. 7.

[5]) Vgl. const. 2. Cod. de pignoribus (8, 14).

[6]) § 2 Expos. ad Liupr. 66: „Quod in hac lege scriptum est: „aut faciat ipsam cautionem de tantis rebus, quanti illa die solidi ipsi fuerint" ita intelligendum est, ut res suas, pretium quod mutuatur valentes, ita obliget, ut eas donec redimantur alienare non possit, creditori proprias factas, si statuto tempore redempte non fuerint."

treffende Institut in einer vom römischen Rechte abweichenden Weise gestaltet. Um indess dem Einwurfe zu entgehen, dass die Expositio nicht als authentisches Interpretationsmittel für das Königsedikt betrachtet werden könne, so will ich im Folgenden von der für mich ungünstigeren Annahme ausgehen, wonach Ed. Liupr. 67 als Beleg für das conventionelle Pfändungsrecht erscheint. Untersucht man den Wortlaut der Stelle etwas näher, — und Gleiches gilt von den einschlägigen Formeln, — so lässt sich daraus eben so sehr die vertragsmässige Gestattung der Privatpfändung ableiten, als die vertragsmässige Ausdehnung derselben auf Gegenstände, welche von Gesetzeswegen der Privatpfändung nicht unterliegen würden[1]). Dass die letztere Auslegung den unbedingten Vorzug verdient, folgt aus dem Umstande, dass urkundlich in der That sehr häufig das Pfändungsrecht ausdrücklich eingeräumt wird auf alle Sachen, wo sie nur immer angetroffen werden mögen[2]): „legitima et illegitima“ [3]), „lecita vel inlecita“ [4]), „vetitis lege atque permissis“ [5]), „que in lege pignorari conceduntur et proibentur“ [6]), u. s. w. Die mit Pfändungsklauseln versehenen Urkunden[7]) endlich beziehen sich insgesammt auf Geschäfte, welche wir als schon von Rechtswegen pfändbar kennen gelernt haben[8]). Wollte

---

1) Darauf hat bereits aufmerksam gemacht Löning I 89 n. 1.

2) Chartae III 823. Boselli I 316. Mem. di Lucca V b) 257. C. Cavensis I 11. II 248, 251. Gattula Hist. I 49, 74. Muratori Scr. I b) 434. Ughelli VIII 64. Borgia III 137.

3) C. Cavensis I 24, 128, 160, 162, 194. II 6, 16, 42, 105, 232, 251. III 19, 93, 96. Muratori Ant. II 15. Scr. I b) 448. De Blasio 59, 74, 85, 103, 104, 106, 119. Gattula Acc. 124. Ficker IV 101. Mon. Neap. IV 218, 311. V 94, 378. VI 80, 123.

4) Chartae III 128. Gattula Acc. 264. Alianelli 21, 23. Mon. Neap. V 285. VI 81.

5) Mon. Neap. VI 13.

6) Mon. Neap. V 241. VI 107.

7) Vgl. p. 206 n. 5.

8) Vorerst auszuscheiden ist Romanin I 403, da hier das pactum de ingrediendo als pactum adjectum der pignoris obligatio erscheint, folglich mit den übrigen Pfändungsklauseln nicht zusammengeworfen

man hierin mit Rücksicht auf die geringe Anzahl der beigebrachten Urkunden lediglich ein Spiel des Zufalles erblicken, so sind wir in der glücklichen Lage, auf zahlreiche, bisher unbeachtete urkundliche Pfändungsklauseln verweisen zu können, welche auffallender Weise gerade bei der Obligatio per wadiam et fidejussores vorkommen [1]), an deren Realisirbarkeit durch pigneratio ex lege Niemand zweifelt [2]). Es erhellt daraus mit Nothwendigkeit, dass die Pfändungsklauseln wenigstens in den allermeisten Fällen schlechterdings keinen anderen Sinn haben konnten, als den einer Bestätigung [3])

werden darf. Im Uebrigen vgl. man Chartae III 128 und Mem. di Lucca V b) 257 mit p. 201 n. 4; Chartae III 620 mit p. 200 n. 7; Muratori Scr. I b) 422 und 434 mit p. 209 n. 2.

[1]) a) Der Schuldner gewährt das Pfändungsrecht dem Gläubiger: Chartae III 823; ferner noch aus dem 14. Jahrhunderte: Alianelli 23. b) Der Schuldner dem Bürgen: Carli V 27. C. Cavensis I 117. c) Der Bürge dem Gläubiger: Chartae III 823, 1705. C. Cavensis I 11, 22, 24, 117, 160, 162, 257. II 248, 251. III 93. Muratori Ant. II 15. Scr. I b) 436, 448, 454. Ughelli VIII 64. Gattula Hist. I 40, 74, 276. Acc. 94, 132. De Blasio 103, 106. Mon. Neap. III 70. IV 218, 311. V 94, 241; aus dem 12. Jahrhunderte: Mon Neap. VI 13, 81, 99, 107, 123. d) Der Selbstbürge dem Gläubiger: C. Cavensis I 95, 121, 126, 128, 194. II 6, 16, 42, 105, 232, 248, 251. III 19, 96. Muratori Scr. I b) 475, 510, 516. Gattula Acc. 94, 124. De Blasio 59, 74, 85, 103, 104, 106, 119. Mon. Neap. IV 302. Ficker IV 101; aus dem 12. und 13. Jahrhunderte: Gattula Hist. I 49, 257, 279. Acc. 264. Mon. Neap. V 285, 379. VI 80, 107. Borgia III 137. Alianelli 21; endlich aus dem 14. Jahrhunderte: Alianelli 23.

[2]) a) Dass der Gläubiger den Schuldner von Gesetzeswegen pfänden darf, folgt aus Liupr. 85, 108. Aist. 21; b) dass der Bürge den Schuldner, aus Liupr. 39, 40; c) dass der Gläubiger den Bürgen — und das gilt d) auch vom Selbstbürgen, der zugleich Schuldner ist — aus Liupr. 15, 108, 128. Rachis 8. Aist. 21.

[3]) Wohl nur den Sinn einer Bestätigung des gesetzlichen Pfändungsrechtes kann es haben, wenn es beispielsweise in Gattula Hist. I 49 heisst: „et guadiam unusquisque dedit — advocato nostro sub penam inferius declaratam, fidejussores posuerunt unusquisque se ipsum ad pignorandum se suosque filios et heredes secundum

beziehungsweise Abänderung [1]) des gesetzlichen Pfändungsrechtes. Damit ist aber auch der letzte Schein von Wahrscheinlichkeit zerstört, womit die hier bekämpfte Ansicht von ihren Vertretern umgeben worden ist, ohne dass es nothwendig wäre, Sinn und Bedeutung der Pfändungsklauseln im Einzelnen einer weiteren Untersuchung [2]) zu unterwerfen.

Nachdem ich nun dargethan zu haben glaube, dass die Zulässigkeit der Privatpfändung nicht im Geringsten vom Geben oder Nehmen der Wadia abhängig war, erübrigt mir nur noch die Ansicht derjenigen Schriftsteller [3]) zu prüfen, welche der Wadia einen wenn auch nur untergeordneten Einfluss auf die formelle Seite des Pfändungsrechtes vindiciren. Es soll nämlich das allgemeine Erforderniss der dreimaligen Mahnung bei der Obligatio per wadiam et fidejussores hinwegfallen. Für diesen Satz lassen sich indess blos drei Glossen [4]) des Liber Papiensis an-

legem —". Eine durchaus zutreffende Analogie bietet das urkundlich ungemein häufig begegnende Gewährleistungsversprechen, welches gleichfalls nur als vertragsmässige Bestätigung der gesetzlichen Gewährleistungspflicht aufzufassen ist. Zur Erläuterung setze ich hieher: C. Cavensis III 6: „— et si illis nobis defensare non potuerit, adimplerent nobis nostrisque heredibus justitia sicut in lex nostre longobardorum de donum et launegilt continet, —".

[1]) Die Modifikationen des gesetzlichen Pfändungsrechtes beziehen sich zwar häufig (vgl. Liupr. 109) keineswegs aber, wie Löning I 89 meint, ausschliesslich (vgl. dagegen die p. 208 n. 2—6 zusammengestellten Belege) auf die Pfändungsobjecte. Es konnten auch noch andere Seiten des Pfändungsrechtes der Parteiübereinkunft unterworfen werden. Näher darauf einzugehen ist hier nicht der Platz.

[2]) Eine solche Untersuchung müsste von dem in der vorigen Note angedeuteten Gesichtspunkte ausgehen.

[3]) Bethmann-Hollweg V 330 n. 8. Pertile IV 498. Dagegen Löning I 93 n. 5.

[4]) Gloss. ad Rot. 245: „— ammoneat (scil. creditor) de prestito reddendo non cum vadia obligato (sic) presentibus duobus vel tribus liberis per legem Rachis (1)". Gloss. ad Rot. 246: „excepto, si debitor sit pro vadiis (sic) per legem Liupr. 15." Gloss. ad Liupr. 107: „— scil. amonitum tercio secundum a.; secundum vl. non (sic)."

führen [1]), von denen eine überdiess die Sache als controvers bezeichnet [2]). Zieht man ausserdem in Erwägung, dass nach Ausweis unserer Quellen das Requisit der Mahnung zu verschiedenen Zeiten und an verschiedenen Orten verschieden normirt war [3]), so wird man den erwähnten Glossen kaum ein grösseres Gewicht beilegen können, als das einer vorübergehenden Schulmeinung, um so mehr, als das Edikt [4]) nicht den geringsten Anhaltspunkt zur Begründung dieser Lehre bietet.

---

1) Bethmann-Hollweg V 330 n. 8 citirt blos Gloss. ad Rot. 246, während, was Pertile IV 498 n. 56 anführt, gar nicht hiehergehört.

2) Gloss. ad Liupr. 107. Siehe p. 210 n. 4.

3) Sicardi principis pactio cum Neapolitanis in quinquenium facta de a. 836, bei Pertz LL. IV 219 c. 8: „—ut vadat semel et bis cum epistola principis vel judicis —"; Pactum int. Loth. imperatorem et dominum Petrum ducem Venec. de a. 840, bei Romanin I 356: „— post primam et secundam contestationem —". „— vadat semel et bis cum epistola judicis —". „— et antea compellatio fiat semel aut bis posita —". Gloss. ad Rot. 245: „— Pro maleficiis debitor vel fidejussor non pignoratur nisi semel secundum vl. (valentes); secundum a. (antiqui) aliter est." Anschütz Lomb. Comm. 117: „— Post diem vero et sine denuntiatione licet secundum Ariprandum, set Albertus dicit, quod et hic trina denunciatio precedit —". Mon. Neap. VI 43: „—ammoniti semel et iterum iterumque, arceantur —." Eine ähnliche Mannigfaltigkeit bezüglich der Mahnungsfristen weist der dem Pfändungsverfahren nachgebildete Repressalienprocess auf. Vgl. dazu Pertile I 255 n. 45.

4) Rot. 245: „— appellet eum (scil. debitorem) semel bis et usque tertio; —". Rot. 246: „— Si quis alium pro quolibet debitum aut causam pignerare praesumpserit, antequam tertium eum pulsaverit, —". Liupr. 41: „Si quis alium ante constitutum pigneraverit, —". Der Streit über die Interpretation des Wörtchens „constitutum" in Liupr. 41 (vgl. einerseits: Wilda Pfändungsrecht 190 n. 48. Siegel D. G. V. 36 n. 3. Löning I 93 n. 5; andererseits: Osenbrüggen 143. Sohm Process 20 n. 3. Bethmann-Hollweg IV 367 n. 26) ist uralt (vgl. Gloss. ad Liupr. 40).

§ 17.

Die Wadia als Essentiale negotii.

Das Resultat der drei letzten Paragraphe ist demnach folgendes: Die Wadia hat bei allen nach freier Wahl verbürgbaren Schuldversprechen vorzüglich die Bedeutung einer arrha confirmatoria [1]). Daran schliesst sich nach der Auffassung einiger Papienser Juristen als weitere Folge wegen des von ihnen behaupteten Ausfalles der dreimaligen Mahnung eine gewisse Erleichterung der Privatpfändungsprocedur [2]), welche aber anderseits durch das erschwerende Erforderniss der Zeugenzuziehung beim Abschlusse der wadiae obligatio behufs Wahrung des Pfändungsrechtes wieder aufgewogen wird. [3])

Nicht dasselbe gilt hinsichtlich der dem Verbürgungszwange unterliegenden Schuldversprechen [4]); denn hier ist der Wadia, wie sogleich dargethan werden soll, die Rolle eines Essentiale negotii zugewiesen. [5])

---

1) Vgl. p. 192—195.

2) Vgl. p. 210—211.

3) Vgl. p. 199 n. 5.

4) Vgl. p. 189 n. 3.

5) Diese Ansicht hat, wenn auch ohne ausreichende Begründung, in der Literatur bereits ihre Vertreter gefunden. Abgesehen von jenen Schriftstellern, welche die Wadia irrthümlicher Weise bei allen Schuldversprechen als Essentiale negotii betrachten, erklären sich für die Nothwendigkeit des Symboles speciell a) beim Urtheilerfüllungsversprechen: Bethmann-Hollweg IV 379. V 341, 361, 368, 372, 380, 384 gelegentlich der verschiedenen Einzelanwendungen, und Sohm Eheschliessung 38 in principieller Fassung: „Die Form (scil. die Wadia) wird angewandt (scil. beim Urtheilerfüllungsversprechen), weil sie Voraussetzung der Rechtsverbindlichkeit des Vertrages ist.“ b) beim Verlöbnisse: Schupfer Famiglia 115, indem er „gli sponsali“ als „patti formali“ charakterisirt, und p. 117 unter den Formalien auch das Geben der Wadia erwähnt; ferner Sohm Eheschliessung 46, denn nach ihm „nahm der Verlobungsvertrag, seitdem er in die Reihe der unentgeltlichen Verträge eingetreten war, zugleich die Gestalt des Formalcontractes an, und ward in der Form der „Wette“ durch Gebrauch der festuca (wadia) abgeschlossen.“

Aus dem Bisherigen lässt sich im Allgemeinen nur so viel entnehmen, dass der Gebrauch der Wadia bei allen verbürgungsbedürftigen Schuldversprechen ein durchaus constanter ist, den die Quellen selbst wenigstens theilweise auf Gesetz oder Gewohnheit zurückführen [1]). Richtet man das Augenmerk auf die einzelnen Hauptanwendungsfälle, so bieten sich unserer Beweisführung überdiess noch positive Anhaltspunkte für die wesentliche Bedeutung der Wadia dar. In Cart. 16 ist bei Schilderung des Verlobungsrituale die Rede von einem „wadibus firmare" [2]), während, in den vom Verlöbnisse handelnden Ediktstellen [3]) mehrfach, und zwar allem Anscheine nach als technischer Ausdruck „fabulam firmare" wiederkehrt. Da es einerseits an jeder Kunde fehlt, dass die Thätigkeit des „fabulam firmare" auf andere Weise als mittelst Wadia vollzogen worden sei, andererseits uns hinlänglich bekannt ist, dass beim Verlöbnisse die beiderseitigen Vertragspflichten regelmässig unter Darreichung der Wadia zugesichert wurden: so scheint es mir nicht zu gewagt, das „wadibus firmare" mit dem „fabulam firmare" in Zusammenhang zu bringen. Nun stellt Rot. 178 [4]) die fabula (per wadiam) firmata als nothwendige Bedingung der Rechtsverbindlichkeit des Verlöbnisses hin. Es ergiebt sich daraus von selbst die Schlussfolgerung, dass beim Ver-

---

1) Vgl. p. 130 n. 2, p. 136 n. 4, p. 138 n. 1, p. 141 n. 3.

2) Die betreffende Stelle aus Cart. 16 p. 599 lautet: „— orator dicat: „o Fabi, da Senece vadimonium, ut facias Semproniae, jure tuo securitatem scriptualem tercie portionis omnium rerum (vgl. p. 131 n. 1) —, et si hoc non feceris, ut componas 10 ℔ auri" (vgl. p. 132 n. 1). Quo wadibus firmato, tunc — orator dicat: — —."

3) Vgl. p. 148 n. 8.

4) Rot. 178: „Si quis sponsaverit puellam liberam aut mulierem, et post sponsalias factas et fabola firmata duo annus sponsus neclexerit eam tollere, et dilataverit nuptias exequi: post transactum biennium potestatem habeat pater aut frater, vel qui mundium ejus potestatem habet, distringere fidejussorem, quatinus adinpleat metam illam, quae in diae sponsaliorum promisit: postea leciat eos ad marito alii dare, libero tamen." —

löbnisse die Wadia als Wesensform galt. Ganz auf dieselbe Art wird auch die beim Urtheilerfüllungsversprechen [1]) bisweilen [2]) vorkommende Phrase „per wadiam firmare" zu interpretiren sein, wenn man darauf Rücksicht nimmt, dass im Edikte mehrmals [3]) mit ganz besonderem Nachdrucke hervorgehoben wird, dass das mittelst Wadia abgelegte Urtheilerfüllungsversprechen [4]) eingehalten werden müsse. Ich frage mit Wach [5]): „Woher dieses prononcirte und wiederholte Betonen der bindenden Kraft der formellen

---

[1]) Nicht dasselbe gilt vom gerichtlichen Vergleich und Verzicht (vgl. p. 144 n. 2—3). Dass die Wadia hier unnothwendig war und folglich nur die Bedeutung einer Arrha confirmatoria (vgl. p. 189—195) hatte, muss gefolgert werden aus C. Cavensis II 45: „— ideo, sicut inter nobis complacuit et comvenit per pactuationis hordine, exinde inter nos diffinibimus, et ut firmiter permanendum omni tempore, sicut pars partium complacuit (sic), wadiabimus inter nos —".

[2]) Chartae III 180: „constidudum illo, quas dicebant per wadia firmadum habuerit —". 435: „placitum, quas ambas partes dicebat inter se positas, et per guadiam firmatum aberent altercationis inter se abentes —." 822: „— unde per wadiam firmati super accessimus, —".

[3]) Rot. 360: „Si quis alii wadia et fidejussorem de sacramentum dederit, per omnia, quod per wadia obligavit, adimpleat —". Rot. 362: „— quicquid pater per wadia et fidejussorem obligavit, fili conplere debent; —".

[4]) Dass Rot. 360 und 362 auf den Fall des Urtheilerfüllungsversprechens zu beschränken sind, verlangt Expos. § 2 ad Rot. 361. Wenn Wach 11 auch Liupr. 15 hieherzieht und daraus die wesentliche Natur der Wadia ganz allgemein folgert, so ist das ein Missgriff. Das „conplere debeat" in Liupr. 15 wird durch das unmittelbar darauffolgende „Et si distolerit" seiner tendenziösen Färbung beraubt. Nicht minder verfehlt ist es, wenn Zöpfl D. R. G. III 290 n. 49 auf Grund von Rot. 362 der Wadia „in Bezug auf den Uebergang der Verpflichtung auf die Erben" „eine grosse (?) Bedeutung" beimisst. Wie Zöpfl D. R. G. III 219 n. 34 selbst zugiebt, handelt es sich nach Rot. 362 lediglich um das Versprechen der Eidesableistung und wird der Uebergang der Verpflichtung auf die Erben überdiess von der erfolgten Ernennung der Eideshelfer abhängig erklärt.

[5]) Wach 11.

Obligation, wenn sie schon formlos verbindlich gewesen wäre?"

Die Bedeutung der Wadia als Essentiale negotii, welche für das Schuldversprechen nur als Ausnahme gefasst werden kann, bildet in den zwei noch zu besprechenden Fällen [1]), nämlich beim Bürgenstellungsversprechen und bei der Uebernahme der Bürgschaft, die ausnahmslose Regel.

Dass das Bürgenstellungsversprechen wadiabedürftig ist [2]), geht aus einer zweifachen Thatsache hervor. Die eine besteht im absoluten Mangel an Zeugnissen von wadialosen Bürgenstellungsversprechen trotz des grossen Reichthums an einschlägigen Urkunden; die andere Thatsache ist die, dass die Quellen den Wadia-Geber binnen einer gewissen Frist verpflichten, einen Bürgen zu stellen [3]), beziehungsweise den Wadia-Empfänger berechtigen, wegen Säumigkeit auf Busse zu klagen [4]). Auf ähnlichem Wege kann der Beweis

---

[1]) Vgl. p. 189 n. 1.

[2]) Dieser Satz gilt unter den Rechtshistorikern als völlig unbestritten. Siehe: Walter D. R. G. II 222. Siegel D. G. V. 37 n. 8. Osenbrüggen 150. Sohm Process 222 n. 8. Eheschliessung 38. Wach 4 n. 4 und 11 n. 19. Bethmann-Hollweg V 341 n. 31. Gengler G. R. D. 544 n. 59. Pertile IV 477 n. 49. Löning I 92 n. 4 und 95-96.

[3]) Liupr. 38: „Si quis alii wadiam dederit, — — tunc adducere ei debeat fidejussorem —". Liupr. 128: „— statuimus, ut — fidejussoris — tantum habeant, quantum, — ipsa oblicatio est, unde fidiussores intervenire debeant. Nam si minus habuerent, non sit culpavelis ille, qui eum recepere noluerit, nec ipse qui dare devit, possit se excusare a culpam dicendo, quod fidejussores paratus habuissit; —". „Et si de presenti habuerit, unde dare tales fidejussores, qui recipiendi sunt, ecce bene, si autem ipsa ora non habuerit, sit spacium de ipsam wadiam tres dies sine culpam, et postea debeat dare talis fidiussores, qui habeant unde persolvant, quod devitor dare debuit —".

[4]) Zusatz zu Rot. 360, leicht verändert als Rot. 360 des Liber Papiensis: „Si quis alii wadiam dederit et eam recipere neglexerit per fidejussorem, et apud eum remanserit una nocte aut duabus vel tribus, nichil componat; si remanserit quarta nocte, componat sol. 12; si remanserit quinta nocte, componat sol. 24; si remanserit sexta nocte, componat sol. 36 —". Vgl. dazu Liupr. 36; ferner Form. ad Rot.

der Unentbehrlichkeit der Wadia bei der Uebernahme der Bürgschaft[1]) hergestellt werden. Die positiven Quellenaussprüche ergeben, dass der Bürge durch den Empfang der Wadia aus der Hand des Gläubigers, wie sich Siegel[2]) ausdrückt, „zum Schuldner des Gläubigers[3]) und zum Gläubiger des Schuldners[4]) wird". Für den anderen Satz, dass ohne Empfang der Wadia die Uebernahme der Bürgschaft nicht rechtsverbindlich gewesen, spricht, wie im obigen Falle, eine negative Thatsache, nämlich das gänzliche Fehlen von Urkunden über Bürgschaftsfälle, deren Begründung ohne Wadia erfolgt wäre[5]).

360 und Liupr. 35; endlich Expos. ad Rot. 360: „Martine hoc te appellat Johannes, quod tu per 4 aut 6 noctes per fidejussorem wadiam, quam de 20 sol. dedisti, recipere neglexisti."

[1]) Mehr oder minder deutlich wird auch dieser Punkt allgemein zugegeben. Vgl. Walter D. R. G. II 222. Wach 3 n. 4. Löning I 95; besonders aber Siegel D. G. V. 37 n. 8 und neuestens Sohm Eheschliessung 38: „Die langobardischen Quellen zeigen uns deutlich, wie der Bürge dadurch bestellt wird, dass der Hauptschuldner die wadia (festuca) dem Gläubiger übergiebt, damit dieser sie dem Bürgen zurückgebe. So wird im Fall der Bürgschaft die „Wette" von dem sich Verpflichtenden genommen, —." Man vergl. die Reflexionen, welche über diesen Punkt Carolus de Tocco (C. J. gl. 785 a) anstellt: „— Item quaeritur, quomodo fidejussor obligat(ur), qui guadiam tacendo recepit de manu creditoris? Respon. intelligitur ex tacita stipulatione, —".

[2]) Siegel D. G. V. 37 n. 8.

[3]) Das muss gefolgert werden aus Liupr. 38 und 128, wonach der Gläubiger die Wadia nur einem Bürgen, der genügendes Vermögen zur Deckung der Hauptschuld besitzt, auszuantworten braucht. Vgl. oben p. 215 n. 3.

[4]) Diesen Gedanken drückt die romanisirende Glosse ad Liupr. 38 folgendermassen aus: „Hic videri potest, quod debitor fidejussoris est debitor, quod et fidejussor debitorem pignorare potest et adversus eum accionem mandati exercere potest." Vergl. übrigens dazu Liupr. 39 und 40, ferner Form. ad Liupr. 38 und 39.

[5]) Dazu kommt noch die Analogie des fränkischen Rechtes. Vgl. das von Bethmann-Hollweg IV 558 abgedruckte Placitum, welches einen interessanten Process wegen Bürgschaftsschuld enthält. Ferner Sohm Eheschliessung 38—42.

Nachdem wir gesehen, dass die Wadia in drei Fällen, nämlich beim verbürgungsbedürftigen Schuldversprechen, beim Bürgenstellungsversprechen, so wie bei der Uebernahme der Bürgschaft als Essentiale negotii figurirt, erhebt sich die Frage, ob der Abgang der Wadia absolute, oder, wie der Abgang des Launegilds bei Schenkungen [1]), nur relative Nichtigkeit nach sich zog. Wäre Letzteres der Fall gewesen, so fände sich in den Gesetzen sicherlich die eine oder die andere Andeutung darüber, wem das Anfechtungsrecht zustand. Der Mangel jeglicher Nachricht in dieser Richtung scheint mir einen ziemlich untrüglichen Beleg dafür zu liefern, dass die eintretende Nullität eine absolute war.

Da sich mit der Annahme eines Essentiale negotii die Möglichkeit eines simultanen Beweis- oder Sicherungs-Effektes verträgt, so muss noch die Frage erörtert werden, ob die Wadia da, wo sie als Essentiale negotii auftritt, mit dieser Eigenschaft nicht vielleicht die Bedeutung eines Beweismittels oder eines Sicherungsmittels verbindet [2])?

Was den letzteren Punkt betrifft, so genügt eine kurze Bemerkung. Die problematische Andeutung der Glosse [3]) hinsichtlich der Exemtion vom Requisite der Mahnung kann dem Wortlaute nach unbedenklich auch auf das verbürgungsbedürftige Schuldversprechen [4]), so wie auf das Bürgenstellungsversprechen [5]), dagegen nicht auch auf die Bürgschaftsschuld [6]) ausgedehnt werden. Davon

---

[1]) Vgl. p. 48 und 50.

[2]) Von selbst erledigt sich die Frage hinsichtlich des arrhalischen Effektes. Insoferne die Wadia ein Essentiale ist, kann sie nicht die Natur einer Arrha theilen, denn die Arrha ist kein Essentiale; wohl aber versieht die Wadia auch als Essentiale die Funktion einer Arrha. Vgl. p. 65 n. 5.

[3]) Vgl. p. 210 n. 4.

[4]) Gloss. ad Rot. 246 lautet: „excepto si debitor (nicht auch fidejussor) sit pro vadiis —“.

[5]) Zuweit geht Pertile IV 498 n. 56, wenn er die Anwendbarkeit der gedachten Regel auf diesen Fall einschränken will.

[6]) Vgl. das p. 217 n. 4 angedeutete argumentum a contrario.

abgesehen besitzen wir keinen weitern Anhaltspunkt dafür, dass die Wadia auf irgend eine andere Weise den Sicherungszweck gefördert hätte.

Schwieriger wegen des höchst dürftigen Materiales, welches unsere Quellen in dieser Beziehung an die Hand geben, ist die Beantwortung der anderen Frage bezüglich des Beweiseffektes der Wadia.

§ 18.

Die Wadia als Beweismittel.

Nur daran kann von vorneherein festgehalten werden, dass die Wadia weder zum Beweise des verbürgungsbedürftigen Schuldversprechens noch zu dem der Bürgschaftsschuld tauglich war, und zwar aus dem einfachen Grunde, weil hier in gleichem, wenn nicht gar in erhöhtem Masse diejenigen Bedenken zutreffen, welche ich vorhin [1]) gegen die Verwendbarkeit der Wadia als Mittel zum Beweise des frei verbürgbaren Schuldversprechens geltend gemacht habe. In der That war der Gläubiger wegen der bald nach Contrahirung der Schuld stattfindenden Auslösung [2]) der Wadia regelmässig, wenn es zum Processe der Hauptschuld, beziehungsweise der Bürgschaftsschuld kommen sollte, dem Schuldner gegenüber ebensowenig als gegenüber dem Bürgen in der Lage, die Wadia zum Zwecke der Beweisführung verwerthen zu können.

Wesentlich anders gestaltet sich die Sachlage in Betreff des Bürgenstellungsversprechens. Bei Eingehung des Bürgenstellungsversprechens erhielt der Gläubiger die Wadia und blieb genau so lange in ihrem Besitze, bis der Schuldner sein Versprechen eingelöst hatte [3]). Dadurch war jener in Stand gesetzt, falls dieser seiner Verpflichtung nicht rechtzeitig nachkommen oder das gegebene Versprechen in

---

[1]) Vgl. p. 192, alinea 2.

[2]) Vgl. p. 184 n. 1—2, p. 185 n. 3—11, p. 186 n. 1.

[3]) Vgl. p. 184, alinea 1.

Abrede stellen wollte, durch einfaches Vorweisen der Wadia die Nichterfüllung beziehungsweise Begründung des Bürgenstellungsversprechens zu beweisen, wenn anders die Wadia durch passende Einschnitte oder Abzeichen nach Art der fränkischen festuca notata [1]) geeignet war, die Person des Schuldners und das Datum der Perfektion zu beurkunden [2]). Es entsteht nun die Frage, ob das, was sich uns unter gewissen Voraussetzungen als möglich darstellt, auch wirklich zutraf. Meines Erachtens ist die Frage im bejahenden Sinne zu beantworten. Die folgende Ausführung soll dieser Annahme wenigstens die Wahrscheinlichkeit einer Hypothese verleihen.

Suchen wir uns auf Grund der gewonnenen Resultate zu vergegenwärtigen, welches Interesse der Gläubiger am Besitze der Wadia haben konnte, so unterliegt es vor Allem keinem Zweifel, dass dieses Interesse kein ökonomisches, sondern ein rein juristisches war, weil die Wadia keinen Werthgegenstand, sondern lediglich ein Rechtssymbol repräsentirte [3]). Fragen wir weiter, worin dieses juristische Interesse bestand, so werden wir unangefochtener Weise nur sagen können: Die Wadia diente dem Gläubiger dazu, sich den Bürgen zu verpflichten [4]). Dieser Grund ist in der That hinreichend, um zu erklären, dass der Gläubiger vor der Bürgenstellung die Wadia nicht herausgeben wollte. Unverständlich bleibt es dagegen, dass der Gläubiger noch über den Zeitpunkt der angebotenen Bürgenstellung hinaus die Wadia festhalten mochte [5]), da er doch durch das Zuwarten nicht mehr er-

---

[1]) Vgl. Michelsen, über die festuca notata und die germanische Traditionssymbolik. Dazu Frommann's Recension in der Krit. Ueberschau IV 156--159.

[2]) Gegen die Möglichkeit einer Verwerthung der Wadia als Merkstäbchen kann kein Bedenken eingewendet werden; zumal wir uns die Wadia gleich der fränkischen Festuca nicht als Strohhalm, sondern als Stäbchen aus Holz vorzustellen haben.

[3]) Vgl. p. 117—119.

[4]) Vgl. p. 184, 216.

[5]) Liupr. 36 (= Rot. 360 des Liber Papiensis): „— Et si ille,

reichen konnte, als ihm offerirt wurde [1]). Um diesen Zweifel auf befriedigende Weise zu lösen, weiss ich keinen schicklicheren Ausweg, als die Annahme, dass die Wadia thatsächlich als Beweismittel für das Bürgenstellungsversprechen gehandhabt wurde. Geht man von dieser Supposition aus, so wird es nicht nur begreiflich, dass der Schuldner bisweilen vor der Bürgenstellung dem Gläubiger die Wadia gewaltsam zu entreissen suchte [2]), sondern auch — worauf es zunächst ankommt — dass der Gläubiger sich manchmal versucht fühlen konnte, die Wadia trotz angebotener Bürgenstellung zurückzubehalten [3]); erreichte er doch den Vortheil, durch späteres Vorzeigen der Wadia auf den Schuldner den Verdacht des Verzuges [4]) zu werfen. Gegen diesen Missbrauch scheint sich das Edikt zu richten, indem es den Gläubiger, der die Wadia dem präsentirten Bürgen herauszugeben sich weigert, consequenter Weise denselben Verzugsstrafen unterwirft [5]), welche zu erschleichen er im Sinne haben mochte.

Diese indirekte Schlussfolgerung findet eine willkommene Unterstützung durch eine ebenso vereinzelte als interessante Stelle aus dem mehrfach [6]) citirten Vertrage Kaiser Lothar's

---

qui ipsam wadiam acceperit, (eam) reddere neglexerit per fidejussores, et aput eum remanserit, — componat —." Vgl. Liupr. 128.

[1]) Der Fall, dass die offerirten Bürgen nicht die erforderlichen Eigenschaften besassen, bleibt ausser Ansatz; denn für diese Eventualität erklärt Liupr. 128 ausdrücklich: „non sit culpabilis ille, qui eos (scil. Bürgen) recipere noluerit."

[2]) Liupr. 37: „Si quis alteri homini wadiam dederit, et antequam eam per fidejussorem liberit, violenter de manu illius abstraxerit, cui dedit, conponat ei cui ipsam wadiam abstraxerit, solidos 24 —".

[3]) Vgl. p. 219 n. 5.

[4]) Vgl. p. 215 n. 4.

[5]) Die Strafsanktion von Liupr. 36 (= Rot. 360 des Liber Papiensis) lautet: „— sic conponat, quomodo et ille, qui wadiam suam recipere neglexerit." Uebereinstimmend ist Liupr. 128: „— sic conponat sicut ille, qui non habuerit fidejussores paratus —".

[6]) Vgl p. 114 n. 4, p. 203 n. 2, p. 211 n. 3.

mit dem Dogen Peter von Venedig vom Jahre 840 [1]). Die Stelle selbst bedarf wegen ihrer lakonischen Fassung einer besonderen Erläuterung. Sie lautet [2]): „Statuimus de pigneribus, qui inter partes posita fuerint, ut si qua de eis contentio orta fuerit, illi tribuatur arbitrium jurandi, qui pignus habuerit, soli sine electis.“ Nimmt man den Ausdruck „partes“ in der Bedeutung von Processparteien, — und nur so gewinnt der ganze Satz einen annehmbaren Sinn [3]) — so ist damit von selbst die Identität von „pignus“ und „wadia“ gegeben [4]), zumal beim Urtheilerfüllungsversprechen [5]) allerdings das „wadiam dare“, nicht aber auch das „in pignus ponere“ einen stets wiederkehrenden Thatbestand bildet, wie er einer so allgemein gefassten Regel doch jedenfalls zu Grunde liegen muss. Geht man weiter davon aus, dass in unserer Stelle wenigstens auf Seite einer der beiden Parteien

---

[1]) Romanin I 356.

[2]) Da der Text der hier in Frage kommenden Stelle bei Romanin I 356 unvollständig ist, so citire ich den Wortlaut der entsprechenden Stelle aus der 888 erfolgten Vertragserneuerung, womit auch die späteren Bestätigungen wesentlich übereinstimmen. Vgl. p. 203 n. 3.

[3]) Gesetzt, es wäre das Wort „partes“ auf civilrechtliche Contrahenten zu beziehen, so könnte „pignus“ nur Faustpfand bedeuten und nicht auch Wadia, weil die civilrechtliche Wadia in der Regel nur bei einseitigen Verträgen (vgl. p. 153—155) vorzukommen pflegt, womit sich das: „inter partes posita fuerint“ nicht verträgt. Wäre es nun schon an und für sich schwer zu begreifen, wesshalb der Faustpfandbesitz eine Abänderung des allgemeinen Beweisrechtes zur Folge haben sollte, so bliebe diese Anomalie wegen ihrer Beschränkung auf den Fall gegenseitiger Faustpfandbestellung vollends unverständlich.

[4]) Vgl. p. 114 n. 4. Allerdings ist mir die Bezeichnung „pignus“ für „wadia“ sonst niemals untergekommen; doch wird diese Ausdrucksweise nahegelegt durch die bekannten Phrasen: „wadiam dispignorare, expignorare“ u. dgl. m. Vgl. p. 116 n. 3 und 4 p. 185 n. 10 und 11.

[5]) Dass das Urtheilerfüllungsversprechen hier nothwendig gemeint ist, ergiebt sich daraus, dass den Processparteien in der Regel ausserdem keine Gelegenheit geboten wird, in contraktliche Beziehungen zu einander zu treten, wie sich solche aus der fraglichen Stelle einmal nicht hinweginterpretiren lassen.

der Besitz der Wadia noch vorausgesetzt wird, so gelangt man mit Rücksicht auf die bereits oben des Näheren auseinandergesetzten Motive [1]) mit Nothwendigkeit dahin, die „contentio“, von der im Vertrage die Rede ist, auf das Bürgenstellungsversprechen [2]) zu beziehen. Der Thatbestand ist demnach kurz folgender: Es entsteht zwischen zwei Processparteien desshalb ein Streit, weil die eine Partei sich weigert, den zur Sicherung des von ihr abgelegten Urtheilerfüllungsversprechens in Aussicht gestellten Bürgen zu setzen. Für diesen Fall nun soll die im Besitze der Wadia befindliche Partei also der Kläger ohne Eideshelfer schwören dürfen. Diese auffallende Abweichung von den allgemeinen Beweisgrundsätzen findet ihre beste Erklärung darin, dass man annimmt, dass die Wadia selbst als Beweismittel diente, und der verlangte Eineid lediglich den Charakter eines Ergänzungseides hatte. Ob dieser Ergänzungseid als ein specifisch venezianisches Institut zu betrachten ist, oder ob derselbe auf allgemein langobardischem Brauche beruhte, das will ich unentschieden lassen, um den schlüpfrigen Boden der Hypothese nicht noch weiter verfolgen zu müssen.

§ 19.

Rückblick.

Ich **resumire** die im Voraufgehenden entwickelten Regeln über die juristische Bedeutung der Wadia folgender-

[1]) Vgl. p. 192, alinea 2. p. 218—219.

[2]) Keine Schwierigkeit bereitet der Satz: „si qua de eis (scil. de wadia) contentio orta fuerit“; ist uns doch aus dem Voraufgehenden hinlänglich bekannt, dass die Quellen es gerade bei derartiger Gelegenheit lieben, die Wadia ausschliesslich in den Vordergrund zu stellen, während doch das mittelst Wadia eingegangene Versprechen, nicht die Wadia selbst, den eigentlichen Streitpunkt bildet. Vgl. p. 193 n. 2—4, p. 194 n. 1—6. Im gegenwärtigen Zusammenhange konnte man an dieser Fassung um so weniger Anstoss nehmen, als ja die Wadia ein Essentiale negotii des Bürgenstellungsversprechens (vgl. p. 215 n. 2) war, folglich, wenn Letzteres bestritten wurde, jedenfalls auch mit in die „contentio“ hineingezogen werden musste.

massen: Will oder muss der Schuldner dem Gläubiger einen Bürgen setzen, so hat er unter Darreichung der Wadia das zu verbürgende Schuldversprechen zu leisten, womit stillschweigend schon ein Bürgenstellungsversprechen concurrirt [1]. Für das Schuldversprechen hat die Wadia in der Regel die Bedeutung einer Arrha confirmatoria [2]; nur beim Verlöbnisse und beim Urtheilerfüllungsversprechen die eines Essentiale negotii [3]. Nach der Meinung einiger Papienser Juristen soll überdiess in allen Fällen eine gewisse Erleichterung der Privatpfändungsprocedur auf Rechnung der Wadia zu schreiben sein [4]. Hinsichtlich des Bürgenstellungsversprechens ist eine dreifache Wirkung der Wadia zu unterscheiden. Die Wadia versieht in erster Linie die Rolle eines Essentiale negotii [5], ferner die eines Beweiszeichens [6], endlich die eines Sicherungsmittels, insoferne die eben erwähnte Erleichterung der Privatpfändungsprocedur auch hier einschlägt [7]. Die Realisirung des Bürgenstellungsversprechens führt zur Uebernahme der Bürgschaft, bei welcher Gelegenheit der Gläubiger dem Bürgen die Wadia zurückstellt [8]. Letztere hat in diesem Zusammenhange lediglich den Sinn eines Essentiale negotii [9].

Vergleichen wir diese Sätze mit jenen, welche die juristische Bedeutung des Launegild's normiren, so fehlt es einerseits nicht an gewissen Berührungspunkten, anderseits auch nicht an entschiedenen Gegensätzen. Hier wie dort sind hauptsächlich zwei Grundbedeutungen zu unterscheiden, nämlich die eines Essentiale negotii und die einer Arrha con-

---

[1]) Vgl. p. 184, alinea 1.
[2]) Vgl. p. 192—195.
[3]) Vgl. p. 212—215.
[4]) Vgl. p. 210—211, p. 217 n. 4.
[5]) Vgl. p. 215 n. 2.
[6]) Vgl. p. 218—222.
[7]) Vgl. p. 217 n. 5.
[8]) Vgl. p. 223 n. 1.
[9]) Vgl. p. 216.

firmatoria [1]. Während diese beiden Grundbedeutungen beim Launegild historisch successive auftreten [2], führen dieselben bei der Wadia von Altersher eine simultane Herrschaft [3]; während sie beim Launegild rein und zusatzlos erscheinen [4], vereinigen sie sich bei der Wadia mit fremdartigen Elementen zu einem bunten Conglomerat [5]; während sie sich beim Launegild auf selbständigen Anwendungsgebieten unabhängig von einander verwirklichen [6], stehen sie bei der Wadia wegen des zu Grunde liegenden eigenthümlichen Thatbestandes in fortwährender Wechselbeziehung [7].

Gegenstand, Anwendung und Bedeutung der Wadia verleihen derselben eine so eigenartige Physiognomie, dass wir daraus selbst dann auf ihr hohes Alter zu schliessen berechtigt wären, wenn wir uns nicht auf das gleichzeitige Vorkommen der Wadia bei den anderen germanischen Stämmen [8] als untrügliches Zeugniss früher Entstehungszeit berufen könnten. Ebenso wird jeder unbefangene Urtheiler mit uns übereinstimmen, wenn wir in der Wadia kein Werk der Kunst oder des Nachdenkens, sondern wie im Launegild [9] die primitive Sprache einer naiven Volksseele zu erkennen glauben. Ja noch mehr, die voraufgehenden Untersuchungen setzen uns, wie mich dünkt, hinlänglich in Stand, diese Sprache, wenngleich anscheinend Hieroglyphensprache, mit einiger Sicherheit zu entziffern: Das Geben und Nehmen der Wadia sollte

---

[1] Vgl. einerseits Launegild § 11 mit Wadia § 17 und andererseits Launegild § 12 und 13 mit Wadia § 14.

[2] Vgl. Launegild § 16.

[3] Vgl. Wadia § 14 und 17.

[4] Vgl. Launegild § 11 und 13.

[5] Vgl. Wadia § 15, 16 und 18.

[6] Vgl. Launegild § 16 und 17.

[7] In der That tritt die Wadia nie als Arrha auf, ohne gleichzeitig die Rolle eines Essentiale zu führen, wenn schon umgekehrt Letzteres ohne Ersteres möglich ist.

[8] Vgl. p. 96 n. 2.

[9] Vgl. p. 51, alinea 2.

ohne Zweifel die obligatorischen Verschlingungen zur Anschauung bringen, welche den Schuldner und Bürgen an den Gläubiger fesseln[1]; die Identität der Wadia versinnbildlicht die Identität der Obligation, wofür Schuldner und Bürge gleichmässig einstehen[2]). Bei dem stark ausgeprägten Unabhängigkeitssinne der alten Germanen[3]) hat es der freie Mann sicherlich lange verschmäht, fremde Hilfe für die eigene Haftung in Anspruch zu nehmen, war er doch von Hause aus daran gewöhnt, für das einmal gegebene Wort jederzeit selbst mit Gut und Blut einzustehen. Erst nachdem das System der exclusiven Naturalwirthschaft sich zur Befriedigung des aufkeimenden Verkehrslebens als unzureichend erwiesen hatte, dürfte man zum ersten Male auf die Bürgschaft als Auskunftsmittel verfallen sein. Um nun das ungewohnte Institut der Volksanschauung zugänglicher zu machen, lag es überaus nahe, zur Zeichensprache seine Zuflucht zu nehmen. Ursprünglich mochte es lediglich das sinnige Behagen an der Plastik des juristischen Gedankens gewesen sein, wodurch der erste Impuls zum Gebrauche der Wadia gegeben worden ist. Bei fortgesetzter Anwendung konnte man sich aber gewissen Zweckmässigkeitsrücksichten und Nützlichkeitserwägungen kaum verschliessen. Früher oder später musste sich der doppelte Gedanke aufdrängen, erstens die Wadia als sinnliches Ausdrucksmittel der Perfektion der bei ihrer Uebergabe vorgenommenen Rechtsgeschäfte, sei es nun in der Eigenschaft eines Essentiale negotii, sei es als blosse Arrha confirmatoria zu verwerthen, zweitens sich derselben nach Thunlichkeit als Beweismittel zu bedienen. Wir haben gesehen, dass man in der That beide Wege eingeschlagen hat, um die in unserem Symbole schlummernden Kräfte für die Praxis auszunützen[4]). Von

[1]) Darauf deutet schon der etymologische Zusammenhang (vgl. p. 123 n. 2) des Wortes „Wadia" mit: goth. vidan; ahd. wëten, wëtan; mhd. wëtten, wëten, d. h.: binden, verbinden, verknüpfen, zusammenjochen.

[2]) So auch Sohm Eheschliessung 38.

[3]) Waitz D. V. G. I 43.

[4]) Vgl. Wadia §§ 14, 17—18.

diesem Augenblicke an trat die Wadia in ein neues Stadium. Aus einem Spielzeuge kindlicher Phantasie wurde sie zu einem Werkzeuge juristischer Technik. Das dreifache Prädikat eines Essentiale negotii, einer Arrha confirmatoria und eines Beweismittels sicherten ihr auf die Dauer innere Wahrheit und Brauchbarkeit. Im Laufe der Zeit strebte man sogar darnach, die Wirksamkeit der Wadia dadurch zu erhöhen, dass man sie auf künstliche Weise dem Sicherungszwecke dienstbar zu machen suchte [1]. Das ist in kurzen Zügen die Entwicklungsgeschichte der langobardischen Wadia. Bis zum Ausgange des elften Jahrhundertes [2] hat sich das nationale Symbol in ungetrübter Reinheit behauptet. Bis dahin begegneten wir noch keinem Symptome, welches auf baldiges Absterben der althergebrachten Form hindeuten würde, und doch lag die Zeit nicht ferne, in der die Wadia einem völligen Umgestaltungsprocesse anheimfallen sollte [3].

Möge es mir gestattet sein, bevor ich diesen Abschnitt verlasse, aus der eben versuchten genetischen Darstellung eine rechtshistorisch bedeutsame Wahrheit [4] abzuleiten, mit deren Feststellung ich der herrschenden Auffassung direct entgegentrete. Während man gewöhnlich in der Bürgschaft kaum mehr als einen speciellen Anwendungsfall der Wadia zu erblicken geneigt ist, [5] betrachte ich dieselbe als ihren natürlichen Ausgangspunkt, als den einzigen Massstab für Umfang und Inhalt ihrer Wirksamkeit. [6] Dass die Abgrenzung des Anwendungsgebietes der Wadia, wenn nicht unmittelbar so doch mittelbar durch die Bürgschaft bestimmt wird, erhellt aus folgendem Satze [7]. Es

---

1) Vgl. Wadia §§ 15 und 16.
2) Vgl. p. 105—107.
3) Vgl. Wadia §§ 22—25.
4) Die Wichtigkeit derselben bezieht sich auf die principielle Frage des germanischen Rechtsformalismus.
5) Vgl. p. 98—99; insbesondere: Sohm Eheschliessung 38.
6) Vgl. p. 99 n. 1.
7) Vgl. Wadia §§ 13 und 17.

gab kein zu verbürgendes Schuldversprechen, kein Bürgenstellungs- und kein Bürgschafts-Versprechen ohne Wadia, umgekehrt aber auch kein sonstiges Schuldversprechen mit Wadia. Die Bürgschaft stellt sich demnach als Hauptsitz der Wadia dar. Das darüber hinaus Schweifen ist ein nur scheinbares; es hängt damit zusammen, dass die Bürgschaft als accessorisches Recht, nothwendig ein zu verbürgendes Schuldversprechen voraussetzt, welches gleichfalls in den Kreis der Wadia hineingezogen wird. Dem entsprechend sind auch die einzelnen [1] juristischen Wirkungen der Wadia fixirt. Beim Bürgschafts- und Bürgenstellungsversprechen ist die Wadia Essentiale negotii, bei Letzterem überdiess noch Beweismittel [2]. Hierin concentrirt sich die Hauptwirkung der Wadia. Die beim Hauptschuldversprechen eintretende arrhalische Wirkung der Wadia [3] ist genau besehen nichts Anderes als eine Reflexwirkung der auf das parallel gehende Bürgenstellungsversprechen ausgeübten Hauptwirkung, welche sich nur beim verbürgungsbedürftigen Schuldversprechen zur vollen Wirkung eines Essentiale negotii verstärkt [4].

Ich schliesse daher mit dem Satze: Die Wadia ist das Symbol der Bürgschaft, so wie das Launegild das Symbol der Schenkung ist.

II. Reichsgesetzliche Einflüsse.

§ 20.

Fränkische Capitularien, deutsche Reichsgesetze und Privilegien.

Soll festgestellt werden, welchen Einfluss die Reichsgesetzgebung auf die eben geschilderte langobardische Auf-

---

[1] Abzusehen ist hier von der Wadia als Sicherungsmittel, weil dem oben (vgl. p. 211) Gesagten zu Folge aus dieser Eigenschaft kein Schluss auf die organische Entwicklung der ganzen Einrichtung gezogen werden darf.

[2] Vgl. Wadia §§ 17 und 18.

[3] Vgl. Wadia § 14.

[4] Vgl. Wadia § 17.

fassungsweise der Wadia genommen hat, so ist es nothwendig, jetzt einen Blick auf die reichsgesetzliche Wadia zu werfen. Zu diesem Zwecke sind, wenn man den Begriff Reichsgesetzgebung im weitesten Sinne des Wortes fasst, zunächst die fränkischen Capitularien und die deutschen Reichsgesetze, dann die Privilegien der fränkisch-deutschen Kaiser heranzuziehen. In ersterer Beziehung sind aber nicht alle von der Wadia handelnden Capitularien und Reichsgesetze ohne Unterschied zu benützen; vielmehr werden jene von vorneherein auszuscheiden sein, welche im Langobardenreich nie zur Geltung gelangt sind [1]. Wir haben lediglich auszugehen von denjenigen Gesetzen, welche entweder ausschliesslich [2] für Italien, oder gleichmässig für alle Reichs-

[1]) Bei Beurtheilung der Frage, ob ein Gesetz in Italien zur Geltung gelangt ist, halte ich mich an Boretius Praef. 47—49. Hiernach erscheinen als für Italien bedeutungslos: Caroli Magni Capitulare de exercitu promovendo de a. 803 c. 2, 3, 5 und 9. Pertz LL. I 118—120. Caroli Magni Capitulare Aquisgranense de a. 810 c. 11. Pertz LL. I 162—163. Caroli et Hludovici Capitula de Judaeis de a. 814 c. 1 und 2. Pertz LL. I 194. Caroli II. Capitula post reditum a confluentibus missis suis contradita de a. 860 c. 6 und 7. Pertz LL. I 473. Caroli II Edictum Pistense de a. 864 c. 21. Pertz LL. I 488—499. Friderici I Imp. Sententia de bonis mensae episcopalis non alienandis de a. 1153. Pertz LL. II 95. Es gilt das auch von jenen Gesetzen, welche, ohne selbst unmittelbare Anwendung in Italien gehabt zu haben, inhaltlich mit italienischen Vorschriften übereinstimmen, wie: Caroli II. Edictum Pistense de a. 864 c. 34. Pertz LL. I 488—499 (vgl. damit: Caroli Magni Capitula, quae in lege Salica mittenda sunt de a. 803 c. 8. Pertz LL. I 112—114) und Ansegisi Cap. de a. 827 Lib. III c. 65 p. 307 = Capitula domni Caroli et domni Hludowici imperatorum de a. 857. Pertz LL. I 453—454 = Capitula imperatorum domni Hludowici de a. 860. Pertz LL. I 475 (vgl. damit Caroli Magni Capitula, quae in lege Ribuaria mittenda sunt de a. 803 c. 3. Pertz LL. I 117—118). Diese Unterscheidung hat Pertile III 62 n. 37 und IV 471 n. 23 wegen seines abweichenden Standpunktes (Pertile I 212) nicht beobachtet.

[2]) Statuta domni Hludowici II. Imp. pro lege posita de a. 855 c. 1—3. Pertz LL. I 436— 437. (Vgl. dazu Boretius Cap. Lang. 166). Entschieden unecht ist Hlotarii I Constitutiones Papienses de a. 832 c. 6. Pertz LL. I 362—365. (Vgl. dazu Boretius Cap. Lang. 159 und 189).

theile [1]) erlassen worden sind. Durchmustert man die einschlägigen Gesetze ihrem Inhalte nach, so gehen einige von der langobardischen Grundanschauung aus, während die meisten sich als Abweichungen von derselben darstellen. Durchaus auf dem Boden des langobardischen Rechtes stehen nur die gesetzgeberischen Akte Ludwigs des Zweiten [2]), was uns

[1]) Caroli Magni Capitulare Francicum de a. 779 c. 19. Pertz LL. I 36—39. (Vgl. dazu Boretius Cap. Lang. 57 u. ff.). Caroli Magni Capitula, quae in lege Salica mittenda sunt de a. 803 c. 8. Pertz LL. I 112—114. (Vgl. dazu Boretius Cap. Lang. 82) Caroli Magni Capitula minora de a. 803 c. 13. Pertz LL. I 114 bis 116. (Vgl. dazu Boretius Cap. Lang. 84). Caroli Magni Capitula, quae in lege Ribuaria mittenda sunt de a. 803 c. 3. Pertz LL. I 117—118. (Vgl. dagegen Boretius Cap. Lang. 83.) Caroli Magni Capitulare de exercitalibus de a. 811 (810?) c. 3. Pertz LL. I 169—170. (Vgl. dazu Boretius Cap. Lang. 97). Caroli Magni Capitulare Bononiense de a. 811 c. 1. Pertz LL. I 172—173. (Vgl. dazu Boretius Cap. Lang. 98). Hludowici I Capitula missorum de a. 817 c. 15. Pertz LL. I 216—219. (Vgl. dazu Boretius Cap. Lang. 146.) Anseg'si Cap. de a. 827 Lib. II c. 37 p. 298. = Hludowici et Hlotarii Capitula excerpta de a. 825 c. 9. Pertz LL. I 253—255. = Concilium Cabilionense de a. 813 c. 18. (Vgl. dazu Boretius Praef. 67). Hludowici et Hlotarii Capitularia Wormatiensia generalia ecclesiastica de a. 829 c. 1. Pertz LL. I 350 bis 351. (Vgl. dazu Boretius Cap. Lang. 148). Friderici I. Imp. Constitutio de pace tenenda et ejus violatoribus de a. 1156 c. 3. Pertz LL. II 101—103 = Liber II Feud. T. 27.

[2]) Statuta domni Hludowici pro lege posita de a. 855. Pertz LL. I 436—437 c. 1: „Si quis aliquem de aliquo mallaverit negotio, et ille qui mallatus fuerit, dicat, ideo ei respondere nolle, quia servus alterius sit, aut si testimonia produxerit et similiter dixerit, quod ea recipere non debeat, quia aliquis eorum servus sit, nominet dominum ejus, et sic det wadiam de eo adducendo; (vgl. p. 139 n. 2 in fine) c. 2: „Si forte quispiam aliquem mallaverit, et ille qui mallatus fuerit, dixerit eum suum servum esse, vel alius in ipsa altercatione veniens eum ad servitium mallaverit, jubemus, ut praesentaliter inter se wadient, ut ad primum et secundum vel tertium placitum causam ipsam definiant.“ (Vgl. p. 136 n. 1). c. 3: „Et sunt aliqui, qui dum alios in servitium mallant, et ipsi de sua libertate approbare wadiam dant, in tantum eos mutando placitum lacerant, ut vix pro sua paupertate evadere possint, unde tertium addere capitulum placuit. Si vero aliquis alium ad servitium mallaverit, et ille qui mallatus fuerit, wadiam de sua probanda libertate dederit,

bei der ausschliesslich auf Italien eingeschränkten politischen Stellung dieses Kaisers nicht wundern darf [1]). Von grösserem Interesse für uns sind die Reichsgesetze [2]), in welchen die Wadia ein fremdartiges Gepräge an sich hat, denn nur von dieser Seite ist ein modificirender Einfluss auf das langobardische Recht überhaupt zu erwarten. Bevor untersucht werden kann, ob und in welchem Umfange ein solcher Einfluss stattgefunden hat, müssen zuerst die abweichenden Bedeutungen der reichsgesetzlichen Wadia, in so weit sie uns hier angeht, bestimmt werden. Strenge genommen würde diese Bestimmung ein Zurückgehen auf die historische Entwicklung und ein Untersuchen des juristischen Gehaltes nach allen Beziehungen erheischen. Darauf kann ich mich indess hier nicht einlassen, weil dadurch die mir gezogenen Linien der gegenwärtigen Abhandlung allzu weit überschritten würden. Ich muss mich damit begnügen, die gedachte Bestimmung lediglich auf dem Wege der Interpretation, unter Be-

---

(vgl. p. 137 n. 1) jubemus, ut supra, ad primum aut secundum vel tertium placitum causam deliberent." Nicht hieher gehören: Hludowici II. Imp. Capitula excerpta de a. 856 c. 12 Pertz LL. I 442—444 und Hludowici II. Imp. Capitula diversa de a. 875 c. 9. Pertz LL. I 523—527; denn beide Capitularien sind unecht (vgl. Boretius Cap. Lang. 191, 193).

[1]) Waitz. V. G. V 81 n. 1.

[2]) Caroli Magni Capitulare Francicum de a. 779 c. 19. Pertz LL. I 36—39. Caroli Magni Capitula, quae in lege Salica mittenda sunt de a. 803 c. 8 Pertz LL. I 112—114. Caroli Magni Capitula minora de a. 803 c. 13. Pertz LL. I 114—116. Caroli Magni Capitula, quae in Lege Ribuaria mittenda sunt de a. 803 c. 3. Pertz LL. I 117—118. Caroli Magni Capitulare de exercitalibus de a. 811. c. 3. Pertz LL I 169—170. Caroli Magni Capitulare Bononiense de a. 811 c. 1. Pertz LL. I 172—173. Hludowici I Capitula missorum de a. 817 c. 15. Pertz LL. I 216—219. Ansegisi Cap. de a. 827 Lib. II c. 37 p. 298. = Hludowici et Hlotarii Capitula excerpta de a. 825 c. 9. Pertz LL. I 253—255. Hludowici et Hlotarii Capitularia Wormatiensia generalia ecclesiastica de a. 829 c. 1. Pertz LL. I 350—351. Friderici I Imp. de pace tenenda et ejus violatoribus de a. 1156 c. 3 Pertz LL. II 101—103 = Liber II Feud. T. 27. — Die unechten (vgl. p. 228 n. 2 und p. 229 n. 2) Capitularien bleiben hier selbstverständlich ausgeschlossen.

rücksichtigung der bisherigen Auslegungsversuche vorzunehmen, ohne eine weitere Gewähr für die Haltbarkeit der als richtig angenommenen Bedeutungen auf mich zu nehmen.

Aus dem Kreise der hier in Betracht kommenden reichsgesetzlichen Quellen springen vor Allem fünf[1]) Capitularien Karl's des Grossen in die Augen, worin sich die synonymen Wendungen wiederholen: „semetipsum pro servo in wadio donare", „se loco wadii tradere", „semetipsum in wadium mittere", „semetipsum in wadiam dare (inwadiare)", „semetipsum pro wadio tradere". Es unterliegt nicht dem geringsten Zweifel[2]), dass es sich hier um das Institut der Schuldknechtschaft handelt. Nicht mit derselben Sicherheit lässt sich die Bedeutung des Wadiare oder Rewadiare in den übrigen[3]) Fällen ermitteln, da die Fassung der einzelnen

[1]) 1) Caroli Magni Capitulare Francicum de a. 779 c. 19. Pertz LL. I 36—39. Darauf basirt auch Hlotarii I Constitutiones Papienses de a. 832 c. 6 Pertz LL. I 362—365, über dessen Unechtheit Boretius Cap. Lang. 189 zu vergleichen ist. 2) Caroli Magni Capitula, quae in lege Salica mittenda sunt de a. 803 c. 8. Pertz LL. I 112—114. 3) Caroli Magni Capitula, quae in lege Ribuaria mittenda sunt de a. 803 c. 3. Pertz LL. I 117—118. Damit übereinstimmend sind: Hlotarii I Constitutiones Papienses de a. 832 c. 30. Pertz LL. I 362—365 und Hludowici II Imp. Capitula excerpta de a. 856 c. 12. Pertz LL. I 442 bis 444. (Beide jedoch unecht; vgl. Boretius Cap. Lang. 189, 191.) 4) Caroli Magni Capitulare de exercitalibus de a. 811 (810?) c. 3. Pertz LL. I 169—170. 5) Caroli Magni Capitulare Bononiense de a. 811 c. 1. Pertz LL. I 172—173. Da die Auslegung dieser Stellen unbestritten ist, theile ich sie nicht in extenso mit.

[2]) In dieser Hinsicht herrscht volle Uebereinstimmung unter den Schriftstellern: Grimm R. A. 620. Zöpfl Ewa 54. Zöpfl D. R. G. II 197 n. 10. III 290 n. 47. Walter D. R. G. I 138 n. 6. II 221 n. 5. Stobbe V. R. 180, 188. Stobbe D. P. R. II 265 n. 9. Wilda 516 n. 3. Neumann 134. Waitz V. G. IV 443 n. 4 und 486—487. Bethmann-Hollweg V 176 n. 18. Brunner in Holtzendorff's Encyclopädie 179. Gengler G. R. D. 610 n. 22. 619 n. 12. Pertile III 62 n. 37, IV 471 n. 23.

[3]) 1) Caroli Magni Capitula minora de a. 803. c. 13. Pertz LL. I 114—116. 2) Hludowici I. Capitula missorum de a. 817 c. 15. Pertz LL. I 216—219. 3) Hludowici et Hlotarii Capitularia Wormatiensia generalia ecclesiastica de a. 829 c. 1. Pertz LL. I 350—351. 4) Friderici I. Imp. Con-

Stellen mitunter eine mehrfache Deutung zulässt. Hieraus erklärt es sich auch, dass in der Literatur diesbezüglich keine volle Uebereinstimmung herrscht. Es haben sich vorzüglich zwei verschiedene Auffassungen geltend gemacht: nach der Einen [1]) würde das „Wadiare“ so viel bedeuten als „geloben“, nach der Andern [2]) so viel wie „Zahlen“. Gewissermassen eine vermittelnde Stellung nimmt eine dritte Interpretation ein, welche dem „Wadiare“ primär den Sinn von Geloben und abgeleitet den von „Zahlen“ beilegt, sowohl das Geloben als das Zahlen aber auf die Strafe [3]) als gemeinsames Object bezieht. Eine unbefangene Prüfung der einzelnen Stellen ergiebt folgendes Resultat. Die Bedeutung von „Zahlen“ ist in den gegebenen Fällen als unzutreffend abzulehnen [4]), dagegen erweist sich die Bedeutung von „Ge-

---

stitutio de pace tenenda et ejus violatoribus de a. 1156 c. 3. Pertz LL. II 101—103. = Liber II Feud. T. 27. 5) Ansegisi Cap. de a. 827 Lib. II c. 37 p. 298. = Hludowici et Hlotarii Capitula excerpta de a. 825 c. 9. Pertz LL. I 253—255.

[1]) Diese Ansicht wird vorzüglich vertreten von Walter D. R. G. I 138 n. 5. II 219 n. 9, welcher sich dabei ausdrücklich auch auf die p. 231 n. 3 sub 1—3 aufgeführten Capitularien beruft.

[2]) So Zöpfl D. R. G. II 197 n. 10 vorzüglich auf Grund Caroli Magni Capitulare de exercitu promovendo de a. 803 (808) c. 9. Pertz LL. I 118—120 und Caroli Magni Capitulare Aquisgranense de a. 810 c. 11. Pertz LL. I 162—163, wo übrigens das „haribannum rewadiare“ genau in derselben Bedeutung vorkommt wie das „bannum rewadiare“ in dem p. 231 n. 3 sub 3 angeführten Capitulare.

[3]) Löning I 21 n. 32 und Sohm Eheschliessung 42 n. 39. Ersterer verweist unter Anderem auch auf das p. 231 n. 3 sub 4 citirte Capitular.

[4]) Gegen die Bedeutung von „Zahlen“ spricht in den meisten Fällen schon der Wortlaut: Das c. 13 des p. 231 n. 3 sub 1) erwähnten Capitulars lautet: „Ut omnia quae wadiare debent, juxta quod in lege continet, pleniter secundum ipsam legem rewadiata fiant. Et in postmodum vel domnus rex vel ille cujus causa est, juxta quod ei placuerit, misericordiam faciat.“ Es ist nicht abzusehen, wesshalb die erfolgte Zahlung die Voraussetzung des „misericordiam facere“ sein soll. Das c. 1 des p. 231 n. 3 sub 3) angegebenen Capitulars ordnet gegen Diejenigen, welche in ihren Kirchen ohne bischöflichen Consens Priester ein- oder absetzen, an: „ut bannum nostrum rewa-

loben" als vollkommen sinnentsprechend [1]). Was endlich die Beziehung des Gelobens zur „Strafe" anbelangt, so tritt dieselbe mehr oder minder überall deutlich hervor [2]), besonders an einer Stelle, wo das Wort Wadium, wie es scheint, geradezu im Sinne von Strafe gebraucht wird [3]).

Zum Schlusse sind noch die für italienische Verhältnisse erlassenen kaiserlichen Privilegien zu untersuchen. Mir

---

diare cogantur, — — tunc nos decernamus, utrum nobis placeat, ut aut illum bannum persolvat (sic), aut aliam harmiscaram sustineat." Nicht minder schlagend ist die Fassung der p. 231 n. 3 sub 4) aufgezählten Constitution. Dort heisst es nämlich im c. 3: „— Quicumque suo judici pro excessu 20 ß vadiaverit, praedium suum illi pro pignore tradat, et intra 4 septimanas vadiatam pecuniam persolvat (sic!) —". Zu demselben Schlusse gelangt man bei dem p. 231 n. 3 sub 2) angegebenen Capitulare, worin „de debito, quod ad opus nostrum fuerit rewadiatum" gesprochen wird, wenn man das in mancher Beziehung analoge Caroli II. Edictum Pistense de a. 864 c. 21. Pertz LL. I 488—499: „volumus ut — — rewadiatum (scil. bannum) persolvatur, et ubi rewadiatum non est, rewadietur et solvatur" vergleicht. Von dem p. 231 n. 3 sub 5) vermerkten Capitulare sehe ich sowohl hier als in den zwei folgenden Noten einstweilen (vgl. p. 233 n. 3) ab, da in demselben die verbale Form „wadiare" gar nicht vorkommt.

1) In sämmtlichen p. 231 n. 3 sub 1—4 mitgetheilten Capitularien (vgl. die einschlägigen Hauptstellen in der voraufgehenden Note) bezieht sich das „rewadiare" allem Anscheine nach auf das Urtheilerfüllungsversprechen, wesshalb es den Sinn hat von mittelst festuca geloben. Vgl. Sohm Eheschliessung 37. Siehe ausserdem noch Caroli Magni Capitulare de exercitu promovendo de a. 803 (808). Pertz LL. I 118—120 c. 2: „— haribannum nostrum pleniter rewadient, et (= aut) de solvendo illo secundum legem fidem faciant ac persolvant."

2) In den p. 231 n. 3 sub 1—4) angeführten Fällen handelt es sich, wie aus p. 231. n. 4 erhellt, durchwegs entweder um ein „compositionem (debitum) oder bannum rewadiare".

3) Ansegisi Cap. de a. 827 Lib. II c. 37 p. 298: „Dictum est nobis ut in quibusdam locis episcopi et comites ab incestuosis et his qui decimas non dant, wadias accipiunt et a presbiteris quibusdam neglegentibus, et inter se pecunias dividunt: quod penitus abolendum decrevimus, ne forte avaritiae locus detur, et constituimus ut incestuosi juxta canonicam sententiam poenitentia multentur —".

liegen deren nur drei [1]) vor, worin vom Wadiare die Rede ist. Zwei davon knüpfen an den langobardischen Brauch an [2]); nur das zu Pavia im J. 1196 von Kaiser Heinrich VI. für Bischof Arduin von Turin in Lehensachen ausgestellte Privileg [3]) nimmt insoferne eine Sonderstellung ein, als in demselben der Ausdruck „inwadiare“ offenbar im Sinne von „verpfänden“ angewandt wird. Die vom Standpunkte der Reichsgesetzgebung im weitesten Sinne für Italien in Betracht kommenden abweichenden Bedeutungen des Wortes Wadia sind demnach drei, nämlich: Schuldknechtschaft, Strafgelöbniss und Pfand.

Unsere weitere Aufgabe besteht darin, den Einfluss nachzuweisen, welchen diese dreifache abweichende Bedeutung der Wadia auf das langobardische Institut geübt hat.

---

[1]) Fatteschi 295. Muratori Ant. I 919. Chartae I 1033.

[2]) Fatteschi 295 (= Muratori Scr. II 400): Privileg Kaiser Ludwig's II, ausgestellt 859 zu Pavia für den Abt Pertone von Farfa: „— Comes noster et ministri nostri discurrentes — faciant ambas partes in nostram praesentiam guadiare.“ (Vgl. p. 136 n. 1.) Derselbe Thatbestand scheint einem von Karl dem Dicken zu Gunsten eines italienischen Klerikers im J. 880 ausgestellten Schutzbriefe zu Grunde zu liegen, wenn es in demselben unter Anderem heisst: „— jubemus, ut si aliqua querimonia ex his omnibus adversum se horta fuerit, quae sibi damnosa apparuerit, ut liceat sibi, suoque Advocatori ad placitum waidare. —“ Siehe Muratori Ant. I 919.

[3]) Chartae I 1033: „— Quum ex institutione legum et rationum feudalium a nostris predecessoribus divis imperatoribus ac regibus et a nobis ipsis dudum confirmatarum non licet cuiquam vassallo aliquid de bonis que nomine feudi possidet vendere vel pignori obligare (= invadiare), nos tibi Artaurinensis episcope de nostra auctoritate et de ipsa juris regula concedimus et tradimus sicut felicis memorie pater f. antecessori tuo m. hanc facultatem concessit, videlicet ut tibi liceat tales contractus supra feudis que a te venditione vel impignoratione (= invadiatione) inveneris, ut dictum est alienata, et ad indebitos possessores translata, in tuum dominium libere vendicare, et si illi venditores vel invadiatores (= impignoratores) a te commoniti eadem feuda intra sex ebdomadas non redemerint, jus feudi in eisdem bonis ammittant, et tu nostra auctoritate possessionem intres, et ad tuam et ecclesie tue utilitatem libere et absolute teneas et gubernes. —“

§ 21.

Einwirkung auf die langobardische Wadia.

Das uns gestellte Problem kann in zwei Probleme aufgelöst werden, sobald man bei der zu untersuchenden Einflussnahme der reichsgesetzlichen auf die langobardische Wadia zwischen Absicht und Erfolg gehörig unterscheidet.

Von dieser Eintheilung ausgehend will ich zunächst die Frage beantworten, ob und in welchem Umfange die Reichsgesetze eine Abänderung der langobardischen Wadia bezweckten. In dieser Beziehung ist von Wichtigkeit die bekannte Classificirung der Capitularien in Capitularia legibus addenda einerseits und Capitularia pro se scribenda et Capitularia missorum andererseits. Nur die Capitularia legibus addenda [1]) nehmen auf das Volksrecht Bezug; nur sie schaffen ein Recht, welches dem Volksrechte zugefügt, als ein integrirender Bestandtheil des Volksrechtes gehalten werden soll; nur sie können in Betracht kommen, wenn es sich darum handelt, zu constatiren, in wie weit die Intention der Reichsgesetzgebung vorhanden war, das Volksrecht zu beeinflussen. Als für unsern nächsten Zweck unbrauchbar sind daher bei Seite zu lassen sowohl die Capitularia pro se scribenda [2]), als auch die Capitularia missorum [3]). Auf gleiche Linie mit

---

[1]) Boretius Cap. Krit. 3 u. ff.

[2]) Caroli Magni Capitulare Francicum de a. 779 c. 19. Pertz LL. I 35—39. (Vgl. dazu Boretius Cap. Krit. 52—53.) Caroli Magni Capitulare de exercitalibus de a. 811 (810) c. 3. Pertz LL. I 169—170. (Vgl. dazu Boretius Cap. Krit. 38—39.) Caroli Magni Capitulare Bononiense de a. 811 c. 1. Pertz LL. I 172—173. (Vgl. dazu Boretius Cap. Krit. 93, 121.) Hludowici et Hlotarii Capitularia Wormatiensia generalia ecclesiastica de a. 829 c. 1. Pertz LL. I 349—351. (Vgl. dazu Boretius Cap. Krit. 43.) Hieher rechne ich endlich auch noch Ansegisi Cap. de a. 827 Lib. II c. 37 p. 298.

[3]) Caroli Magni Capitularia minora de a. 803 c. 13. Pertz LL. I 114—116. (Vgl. dazu Boretius Cap. Lang. 84.) Hludowici I. Capitula missorum de a. 817 c. 15. Pertz LL. I 216—219. (Vgl. dazu Boretius Cap. Krit. 93, 105.)

diesen beiden Arten von Capitularien werden die Privilegien [1]) zu stellen sein, denen schon von Hause aus die Tendenz ferne liegt, überhaupt nur eine objective Rechtsnorm zu schaffen. Nach Eliminirung aller nicht hiehergehörigen Quellen verbleiben noch zwei fränkische Capitularia legibus addenda [2]), welchen die Constitutio Friderici I. Imp. de a. 1156 [3]) wegen Aufnahme in die langobardischen Lehenrechtsbücher [4]) angereiht werden kann. An der Hand des nunmehr gesichteten Materiales ist die oben [5]) gestellte Frage zu erörtern. Vorerst ist zu constatiren, dass nicht alle vom langobardischen Rechte abweichenden Bedeutungen der reichsgesetzlichen Wadia hier in Betracht kommen, indem nur zwei, nämlich die Bedeutung von Schuldknechtschaft und die von Strafgelöbniss, diese durch die eben erwähnte Constitutio Frederici I. Imp., jene durch die zwei fränkischen Capitularien belegt werden können. In welchem Verhältnisse stehen nun diese beiden Grundbedeutungen zur langobardischen Wadia? Der Wortlaut [6]) der betreffenden Stellen lässt nicht den geringsten

---

[1]) Es kommt hier nur in Betracht Chartae I 1033.

[2]) 1) Caroli Magni Capitula, quae in lege Salica mittenda sunt de a. 803 c. 8. Pertz LL. I 112—114. (Vgl. Boretius Cap. Krit. 41.) 2) Caroli Magni Capitula, quae in lege Ribuaria mittenda sunt de a. 803 c. 3. Pertz LL. I 117—118. (Vgl. dazu Boretius Cap. Krit. 36.) Die Heranziehung des zuletzt erwähnten Capitulars rechtfertigt sich auch nur dann, wenn man (vgl. p. 229 n. 1) von Boretius Cap. Lang. 83 absieht.

[3]) Friderici I. Imp. Constitutio de pace tenenda et ejus violatoribus de a. 1156 c. 3. Pertz LL. II 101—103.

[4]) Liber II Feud. T. 27.

[5]) Vgl. p. 235.

[6]) Das c. 8 des p. 236 n. 2 sub 1) citirten Capitulars lautet: „De libero homine, qui se loco wadii tradidit. Liber qui se loco wadii in alterius potestate commiserit, ibique constitutus damnum aliquod cuilibet fecerit, qui eum in loco wadii suscepit, aut damnum solvat, aut hominem in mallo productum demittat, perdens simul debitum propter quod eum in wadio suscepit. Et qui damnum fecit, demissus juxta qualitatem regi cogatur emendare. Si vero liberam feminam habuerit, usque dum in pignum extiterit, et filios habuerint, liberi permaneant.“ Das c. 3 des

Zweifel zu, dass die beiden abweichenden Bedeutungen neben die langobardische Wadia treten, ohne diese aufzuheben oder auch nur abzuändern. Wir können daraus den Schluss ziehen, dass die Reichsgesetzgebung, wiewohl sie die Wadia mit neuen Bedeutungen in's langobardische Rechtssystem einführt, dennoch die volksrechtliche Grundanschauung principiell unberührt lassen wollte.

Entsprach dieser Absicht auch der Erfolg? Diese Fragestellung ist keineswegs müssig. Die Geschichte lehrt, dass sich Absicht und Erfolg vielfach nicht decken. Das gilt auch von der Einwirkung der Reichsgesetze auf das Volksrecht. Manche in das Volksrecht aufgenommene Bestimmung blieb unbeachtet; umgekehrt gelangte manche transitorische Verfügung zu permanenter Herrschaft [1]. Es wird daher angezeigt sein, zu untersuchen, welche Wurzeln die

---

p. 236 n. 2 sub 2) citirten Capitulars: „Homo ingenuus, qui multa qualibet solvere non potuerit, et fidejussores non habuerit, liceat ei semetipsum in wadium ei cui debitor est mittere, usque dum multa quam debuit persolvat.“ Das c. 3 der p. 236 n. 3 citirten Constitutio endlich lautet, wie folgt: „— Quicumque suo judici pro excessu 20 ß vadiaverit, praedium suum illi pro pignore tradat, et intra 4 septimanas vadiatam pecuniam persolvat; et si intra 4 septimanas praedium suum solvere neglexerit, et heredes sui, si voluerint, heredidatem recipiant, et comiti intra 6 septimanas 20 ß persolvant; sin autem, comes eandem hereditatem regiae potestati consignet, proclamantium damnum restituat, et praedium a rege beneficiali jure optineat —“.

[1]) Als Beispiel kann dienen Hludowici I. Capitula missorum de a. 817 c. 15. Pertz LL. I 216—219. Hier wird den Sendboten bei Eintreibung der Bussgelder folgende Richtschnur an die Hand gegeben: „Talis consideratio fiat, ut is qui ignoranter peccavit, non totum secundum legem conponere cogatur, sed juxta quod possibile visum fuerit. Is vero qui tantum mala voluntate peccavit, totam legis conpositionem cogatur exsolvere.“ Durch die Aufnahme dieser Stelle in den Liber Papiensis Ludw. 40 (42) und die Lombarda Vulg. L. I. T. 2. l. 11 wurde dieselbe zunächst äusserlich mit dem langobardischen Rechte in Verbindung gebracht. Die geistige Verarbeitung dieses Principes und dessen praktische Zurechtlegung wurde dann durch die spätere langobardische Jurisprudenz vermittelt. Vgl. Anschütz Lomb. Comm. 17. Summa Leg. Long. 24. C. J. gl. V 578.

reichsgesetzliche Wadia, ganz abgesehen von den legislativen Intentionen auf dem Boden des langobardischen Rechtes geschlagen hat. Zu diesem Ende haben wir uns nicht auf die beiden vorhin hervorgehobenen Bedeutungen der reichsgesetzlichen Wadia zu beschränken, sondern sind alle Bedeutungen, insoferne sie nur von der langobardischen Wadia abweichen, also auch die Bedeutung von Pfand zu berücksichtigen.

Ich fasse zuerst die Wadia als Schuldknechtschaft in's Auge. Die Schuldknechtschaft wurde nicht erst durch das fränkische Recht in Italien eingebürgert, sie war vielmehr den Langobarden schon von vorneherein bekannt [1]), wenn gleich zugegeben werden muss, dass sie unter dem Einflusse der fränkischen Reichsgesetzgebung im 11. Jahrhunderte eine grössere Anwendung gefunden hat [2]). Nirgends aber begegnet für unser Institut in langobardischen Quellen [3]) der fränkische Name „Wadia". Selbst als Schulausdruck ist diese Bezeichnung erst zu einer Zeit üblich [4]) geworden, in der die Sache selbst sich dem praktischen Rechtsleben mehr und mehr entfremdete [5]). Was dagegen die Bedeutung der Wadia als Pfand betrifft, so lassen sich hiefür seit dem Ausgange des 11. Jahrhunderts [6]) aus Oberitalien ver-

---

[1]) Osenbrüggen 30. Pertile III 62. Zöpfl D. R. G. II 140, 141. III 295.

[2]) Bethmann-Hollweg IV 393 n. 120. V 176 n. 18 p. 385 n. 17.

[3]) Vgl.: Ed. Liupr. 20, 63, 92, 131, 154. Aist. 22. Lud. P. 7. Loth. 1, 90 sammt den einschlägigen Glossen, Formeln und Expositiones; ferner: Caroli Magni Capitulare Langobardicum de a. 806 c. 1. Pertz LL. I 148 = Hlotarii Constitutiones in Maringo de a. 825 c. 1 (im Liber Papiensis nicht aufgenommen); endlich zwei interessante urkundliche Zeugnisse: Brunetti III 376. Ficker IV 24. Der Gebrauch des Wortes Wadia in Car. M. 31, 34, 72 und 107, sowie in Cap. extrav. c. 27 (Loth. 25) Additio I p. 588 geht auf die p. 231 n. 1 zusammengestellten Capitularien zurück.

[4]) Anschütz Lomb. Comm. 36.

[5]) Wach Manifestationseid 447.

[6]) Die ältesten mir bekannten Fälle sind: Romanin I 401 (de a. 1065) und Cornelius III 155 (de a. 1088), beide aus Venedig. Vgl. p. 114 n. 4.

schiedene sowohl urkundliche [1]) als statutarische [2]) Nachweise erbringen, welche hinlänglich darthun, dass sich die fremdrechtliche Terminologie im Laufe der Zeit Eingang verschafft hat. Inwieweit dabei französische [3]) Einflüsse mitwirkten, will ich hier nicht näher untersuchen.

Viel wichtiger, als die beiden voraufgehenden ist die noch zu besprechende Bedeutung der Wadia im Sinne von Gelöbniss. Sowohl die Schuldknechtschaft als das Pfand haben mit der langobardischen Wadia sachlich durchaus keinen Berührungspunkt. Würde selbst die Adoption der fränkischen Bezeichnungsweise früher und allgemeiner, als diess thatsächlich der Fall war, stattgefunden haben, so konnte daraus für den ungestörten Fortbestand der langobardischen Wadia dennoch nicht die geringste Gefahr erwachsen. Schuldknechtschaft und Pfand standen dem Bürgschaftssymbole viel zu heterogen gegenüber, als dass die blosse Namensgemeinschaft eine inhaltliche Modifikation der langobardischen Wadia hätte nach sich ziehen können. Anders ist das beim Gelöbnisse. Wenn die Franken und nach ihnen die Deutschen die Thätigkeit des Gelobens mit dem Worte „wadiare" (= wetten) bezeichneten, so hat das anerkanntermassen darin seinen Grund, dass wenigstens ursprünglich der Promittent dem Promissar eine Wadia (= festuca) überreichte. Darin lag eine entschiedene Analogie mit dem langobardischen Rechte, wonach die Uebergabe der Wadia gleichfalls mit dem Ablegen eines Schuldversprechens verbunden war. Der Unter-

---

[1]) Siehe ausser den in der voraufgehenden Note erwähnten Fällen: Chartae I 1536, 1539, 1544, 1547. II 182, 183, 211, 224, 267, 1248.

[2]) Chartae I 1295. Leg. munic. 732.

[3]) Manches liesse sich dafür geltend machen, so, dass gerade aus Aosta, welches der französischen Grenze sehr nahe liegt, die meisten Beispiele erhalten sind; ferner das Vorkommen des Ausdruckes „gaggium" statt „wadium" in den Turiner Statuten (vgl. auch Cibrario II 57, 61 und Wurstemberger 421), womit das moderne ital. „gaggio" sammt der verbalen Form „ingaggiare" zusammenhängt.

schied zwischen langobardischem und fränkisch-deutschem Rechte bestand, wenn anders die Auffassung der fränkisch-deutschen Wadia richtig ist, einzig und allein darin, dass nach langobardischem Rechte das Schuldversprechen nothwendig ein zu verbürgendes war, wogegen diess nach fränkisch-deutschem Rechte nicht der Fall zu sein brauchte. Es liegt auf der Hand, dass die Reception der fremdrechtlichen Bedeutung der Wadia als Gelöbniss nothwendig in der bisherigen Auffassung der langobardischen Wadia einen Umschwung hervorrufen musste. Ein solcher Umschwung ganz in dem hier angedeuteten Sinne hat sich nun in der That, wie wir sogleich sehen werden [1], in Italien im zwölften Jahrhunderte vollzogen. Gleichwohl wäre es meines Bedünkens verfehlt, denselben ausschliesslich oder auch nur vorzugsweise auf Rechnung des reichsgesetzlichen Einflusses zu schreiben. Der Entwicklungsgang, den die Wadia seit dem zwölften Jahrhunderte genommen hat, beruhte auf anderen, viel stärkeren Triebfedern [2], welche auch ohne fränkisch-deutschrechtliche Mithilfe wesentlich zu demselben Resultate hinleiten mussten. Bei der Beschaffenheit unserer Quellen ist es nicht möglich, den Antheil mit Sicherheit zu bemessen, welchen an der noch näher zu erörternden Metamorphose [3]) der langobardischen Wadia die Reichsgesetzgebung thatsächlich genommen. Unter Erwägung aller Umstände möchte ich derselben jedenfalls keinen Ausschlag gebenden, sondern lediglich einen den Gang der Entwicklung fördernden Einfluss zuschreiben. Damit ist auch der zweite Punkt unseres Themas erledigt.

Ich fasse das Gesagte nochmals dahin zusammen, dass die fränkisch-deutsche Reichgesetzgebung durchaus k e i n e n E i n g r i f f in das Wesen der langobardischen Wadia b e a b-

---

1) Vgl. Wadia § 24.

2) Vgl. Wadia § 22.

3) Vgl. Wadia §§ 24—25.

sichtigte, wohl aber thatsächlich deren Umgestaltung begünstigt haben dürfte.

III. Spätere Schicksale der Wadia.

§ 22.

Motive des Unterganges.

Kehren wir zur langobardischen Wadia zurück, um zu sehen, was seit dem 12. Jahrhunderte aus ihr geworden ist.

Ich will gleich im Voraus, was als das Resultat dieser letzten Entwicklungsgeschichte betrachtet werden darf, kurz darlegen: Die Wadia verlässt nach und nach das conservative Geleise des alten Rechtes und eignet sich in rascher Folge die verschiedenartigsten Bedeutungen an. Das juristische Produkt dieses Neugestaltungsprocesses erfreut sich aber keiner langen Lebensdauer. Theils verflüchtigt es sich in rein sprachliche Reminiscenzen, theils verschwindet es Hand in Hand mit den letzten Ausläufern des alten Rechtes. Das Bild, welches ich hier in rohen Zügen zu entwerfen versucht habe, zeigt uns das althergebrachte Institut der langobardischen Wadia unmittelbar vor seinem Verschwinden zur Zeit des Verfalles, im Stadium der Zersetzung. Bevor ich mich anschicke, die angedeutete Skizze etwas näher auszuführen, möge es mir gestattet sein, den Motiven nachzugehen, welche den Untergang des alten Rechtes herbeigeführt haben.

Es sind vorzüglich zwei Momente, welche durch ihr Zusammenwirken die Zerstörung des alten Rechtes zu erklären geeignet sind, nämlich die unpraktische Verwendung der langobardischen Wadia einerseits, der wachsende Antagonismus des römischen Rechtes andererseits. Dem Doppeldrucke dieser theils von innen, theils von aussen auf den Untergang des alten Institutes hinarbeitenden Kräfte musste die langobardische Wadia endlich erliegen.

Die dem Gebrauche der Wadia anhaftenden prak-

tischen Nachtheile waren theils positiver, theils negativer Natur. Jene äusserten sich in intensiver, diese in extensiver Beziehung. Ein positiver Nachtheil lag darin, dass der formelle Gebrauch der Wadia das materielle Recht der Bürgschaft an der freien Entfaltung hinderte. Als negativer Nachtheil muss es dagegen bezeichnet werden, dass die Brauchbarkeit der Wadia wegen ihrer Beschränkung auf die Bürgschaft bei Weitem nicht gehörig ausgenützt wurde. Beide Punkte sind noch näher zu analysiren.

Wollte Jemand für was immer für eine Schuld einen Bürgen stellen, so musste er jene vorerst mittelst Wadia versprechen[1]). Wenn die Absicht, einen Bürgen zu stellen, gleich bei Eingehung der Schuld vorhanden war, so konnte dem Requisite der Wadia von vorneherein Rechnung getragen werden. War das aber nicht der Fall, stellte sich erst hinterher das Bedürfniss heraus, für die contrahirte Schuld einen Bürgen zu setzen, so entstand die Nothwendigkeit einer Novation[2]). Der langobardische Schuldner musste unter Umständen noviren, wenn er einen Bürgen stellen wollte. Darin lag ein entschiedenes Hemmniss für den bürgerlichen Rechtsverkehr. Wenn ferner der Schuldner einen Bürgen stellen wollte, so konnte er diess nicht ohne Weiteres. Er musste die Bürgenstellung vorerst versprechen[3]). Ohne voraufgegangenes Bürgenstellungsversprechen war keine Bürgenstellung möglich. Der Vorvertrag war kein zufälliges, sondern ein wesentliches Vorstadium des Hauptvertrages. Auch diese Eigenthümlichkeit hatte nothwendig eine Verschleppung des Geschäftsganges zur Folge. Nicht minder misslich war ein anderer Umstand. Jeder Dritte, welcher aus eigener Initiative zu Gunsten eines Schuldners die Bürgschaft übernehmen wollte, war an dem freien Eintritte in das fremde Schuldverhältniss gehindert. Er musste sich von dem Schuld-

[1]) Vgl. p. 227.
[2]) Ibidem.
[3]) Ibidem.

ner setzen lassen[1]. Das langobardische Recht kennt keine von dem Auftrage des Schuldners unabhängige Intercession[2].

Ich habe nun eine Reihe praktischer Unzukömmlichkeiten. positiver Natur aufgedeckt, wodurch die langobardische Bürgschaft beengt wurde. Der Grund davon ist kein anderer, als das Streben, die Bürgschaft durch Anknüpfung an die Wadia in feste Formen zu bringen. Die Form der Wadia oder genauer die Art und Weise, wie dieselbe uranfänglich mit der Bürgschaft in Zusammenhang gebracht wurde[3], ist einzig und allein im Stande, uns jene gezwungene Verbindung des zu verbürgenden Schuldversprechens mit dem Bürgenstellungs- und Bürgschafts-Versprechen zu erklären, welche an und für sich betrachtet nur als in concreto möglich erscheint, durch das positive Recht aber zu einer in abstracto nothwendigen erhoben worden ist. Das starre Festhalten an der Wadia verkümmerte demnach das materielle Recht der Bürgschaft. Nur der Ausfall der Form konnte den Fortschritt des Rechtes ermöglichen.

Trotz des excessiven Uebergewichtes, welches der Wadia bei der Bürgschaft eingeräumt wurde, wäre die Annahme dennoch verfehlt, dass dieselbe im Allgemeinen eine genügende Verwerthung gefunden habe; denn letztere erstreckte sich

---

[1]) Vgl. p. 184, p. 216 n. 1.

[2]) Wohl in bewussten Gegensatz zu dieser national-langobardischen Anschauung tritt das Bologneser Statut de a. 1250 L. III Rub. 15 (Frati I 357), wenn es festsetzt: „— quod quicumque pro alio fidejusserit seu intraverit vel satisfecerit e o n e s c i e n t e in comuni bon. vel extra, pro qua fidejussione dampnum sustinuerit vel habuerit seu in comuni vel extra aliquid solverit et in totum fidejussori non fuerit satisfactum ab illo, pro quo fidejusserit in comuni vel extra se obligavit et habeat locum tam in forensibus quam in civibus, potestas teneatur illum vel illos consignare et dare fidejussori ad suam voluntatem, si poterit inveniri vel capi; — —; e t h o c t o t u m h a b e a t l o c u m t a m i n p r e t e r i t i s q u a m i n f u t u r i s si satisfacere voluerit (lies: noluerit) principalis, et nichilominus teneatur ei dare de bonis ejus si poterit inveniri usque ad ydoneam satisfactionem si fidejussori placuerit."

[3]) Vgl. p. 225.

nicht über den Fall der Bürgschaft hinaus.[1]) Es war unzulässig, dass der Schuldner mittelst Wadia sein Versprechen einging, wenn er nicht nachträglich einen Bürgen stellte. Es galt der Satz: Keine Wadia ohne Bürgen. Darin lag ein, wenn auch nur in negativer Weise sich geltend machender, nichts desto weniger aber empfindlicher Mangel; konnte sich doch der Fall leicht ereignen, dass der Gläubiger einem kreditfesten Schuldner gegenüber stand, gleichwohl aber ein Interesse daran hatte, dass dieser ihm auf formelle Weise verhaftet sei. Damit in Zusammenhang steht ein bis jetzt kaum beachtetes[2]), vorzüglich durch die süditalienische[3]) Praxis ausgebildetes Institut, welches uns einen überraschend tiefen Einblick in das Formenwesen des langobardischen Rechtes gestattet — ich meine das Institut der Selbstbürgschaft. Unter strenger Einhaltung des formalistischen Beiwerkes der Wadia[4]) stellt sich der Schuldner[5]) dem

---

[1]) Vgl. p. 227.

[2]) In der deutschen Rechtsliteratur finde ich dasselbe nirgends erwähnt. Sohm Eheschliessung 41—42 will aus c. 6 des Edictum Chilperici de a. 573—575 für das fränkische Recht die Selbstbürgschaft ableiten. So lange sich keine weiteren Belege beibringen lassen, bleibt Sohm's Interpretation nur eine Hypothese. Das langobardische Recht bietet hiefür keine Haltpunkte. Vgl. p. 246 n. 5.

[3]) Trotz der vielen urkundlichen Belege, die mir vorliegen, bezieht sich nur ein einziger Fall auf Oberitalien, nämlich Lupi II 491. Vgl. p. 156 n. 6.

[4]) Um dem Leser das Nachschlagen eines Urkundenbuches zu ersparen, greife ich ein willkürlich gewähltes Beispiel heraus. Muratori Scr. I b) 436: „Memoratorium factum a me — Abbate — de eo, quod ante praesentiam Benedicti Judicis, et aliorum testium voluntarie se guadia dedit mihi Dominico —, et mediatorem mihi posuit se ipsum: tali tenore, ut amodo, et usque in 29 annos expletos laboraret ipsam terram — — quantum exinde justa ratione laborare potuisset etc." Ueber die Auslösung der Wadia durch den Schuldner beziehungsweise Selbstbürgen vgl. p. 186 n. 6.

[5]) Die mir untergekommenen Hauptanwendungsfälle der Selbstbürgschaft sind das Restitutions-, Gewährleistungs-, Anerkennungs- und Erfüllungsversprechen (vgl. Wadia § 6), namentlich im Anschlusse an Leihverhältnisse.

Gläubiger „selbst" als Bürge. Dass der Selbstbürge kein wirklicher, sondern blos ein simulirter Bürge ist, leuchtet von selbst ein. Die Haftung des Selbstbürgen fällt mit der des Hauptschuldners zusammen. Der Gläubiger erhält keinen vom Vermögen des ursprünglichen Schuldners verschiedenen Deckungsfond am Vermögen eines Dritten. Es entsteht daher die Frage: Was wollte man eigentlich mit dieser Scheinbürgschaft erreichen? Pertile[1]) antwortet darauf: die Dispensation von der dreimaligen Mahnung im Privatpfändungsverfahren. Diese Ansicht muss aufgegeben werden. Die Befreiung von der Mahnungspflicht hat sich verhältnissmässig spät als Schuldogma entwickelt[2]), und es wäre schon desshalb schwerlich anzunehmen, dass, was erst den Köpfen der Papienser Juristen entsprungen, im Süden der italienischen Halbinsel der leitende Gedanke eines seit dem 9. Jahrhunderte nachweisbaren Rechtsbrauches gewesen sei[3]). Den vollen Beweis der Unhaltbarkeit dieser Meinung liefert der Umstand, dass die Befreiung von der Aufforderungsverbindlichkeit bisweilen vertragsmässig vom Selbstbürgen dem Gläubiger eingeräumt wurde.[4]) Näher schiene es mir zu liegen,

---

[1]) Pertile IV 498 n. 56.

[2]) Vgl. dazu p. 211.

[3]) Die ältesten mir bekannten Fälle reichen in das 9. Jahrhundert zurück. Hieher gehören C. Cavensis I 95 (de a. 872). 121 (de a. 882). 126 (de a. 884). 128 (de a. 884). Vom 10.—12. Jahrhunderte ist nach Ausweis der süditalienischen Urkundenwerke das Vorkommen der Selbstbürgschaft ungemein häufig. Ich notirte über 150 einschlägige Beispiele. Nach einer Mittheilung Ficker's liefert auch das bisher noch ungedruckte Neapolitanische Urkundenmaterial zahlreiche Belege für die Selbstbürgschaft. Im 13. und 14. Jahrhunderte wird die Anwendung seltener. Ich citire: Ungedr. Neapel, Staatsarchiv, XXI 1739, Or. (de a. 1282). Alianelli 21 (de a. 1299). 23 (de a. 1306).

[4]) Fast regelmässig schliesst sich der Selbstbürgschaft in den Urkunden eine Pfändungsklausel mehr oder minder weitreichenden Inhaltes an. Vgl. p. 209 n. 1. In Mon. Neap. V 379 lese ich den Satz: „— Bona mea voluntate coram ipsis testibus vuadiam eidem Leoni fratri meo dedi, et mediatorem ei posui me ipsum. — — Quam rem ego qui supra Urso eidem Leoni fratri meo et suis here-

den Gesichtspunkt der Verbalcaution[1]), der unzweifelhaft einschlägt, zur Interpretation unseres Institutes heranzuziehen. Allein er reicht absolut nicht hin, um, worauf es gerade ankommt, die räthselhafte Form der Selbstbürgschaft zu erklären. Ich meines Theiles trage kein Bedenken, die Selbstbürgschaft als originäres[2]) Scheingeschäft zu betrachten, welches den Zweck hatte, eine formelle Verpflichtung des Schuldners herbeizuführen. In der That war die Selbstbürgschaft zu Erreichung dieses Zweckes nicht blos geeignet, sondern, wenn man vom traditionellen Rechte der Wadia nicht ablassen wollte, geradezu erforderlich. Ersteres ergiebt sich daraus, dass die Wadia bei Uebernahme der Bürgschaft, beziehungsweise Selbstbürgschaft, welche mit der Hauptschuld zusammenfällt, die Rolle eines Essentiale negotii hatte[3]). Letzteres wird durch die Erwägung nahegelegt, dass die Wadia bei dem zu verbürgenden Schuldversprechen — und nur dieses, nicht auch das inhaltlich davon verschiedene Bürgenstellungsversprechen, kann hier in Frage kommen — regelmässig blos einen arrhalischen Effekt erzeugte[4]). Zu Gunsten dieser Auffassung spricht vornehmlich die Beobachtung, dass der formell verpflichtete Schuldner sich niemals als Selbstbürge stellte,[5]) sondern nur der nicht formell

---

dibus tribui potestatem pignoris sine appellatione causam .... et meorum heredum ubicumque invenerint legitimi et inlegitimi, —". In Mon. Neap. VI 107 heisst es ferner: „— Et ego ipse (Schuldner und Selbstbürge) etiam ego qui supra Russonus (Bürge) . . . mediatores tribuimus vobis licentiam, — sine compellere nos nostrosque heredes pignora per omnia nostra, — (fehlt: prindere) —."

[1]) Die Selbstbürgschaft bedingte nothwendig eine Novation. Wäre die Novation der alleinige Zweck gewesen, den man in den Fällen der Selbstbürgschaft anstrebte, so hätte derselbe viel einfacher erreicht werden können. Dazu war die Form der Selbstbürgschaft durchaus nicht erforderlich.

[2]) Vgl. Ihering II 555.

[3]) Vgl. p. 216.

[4]) Vgl. p. 192—195.

[5]) Weder beim Verlöbnisse noch beim Urtheilerfüllungsverrechen (vgl. p. 130-132 u. 135-144) begegnet jemals die Selbstbürgschaft,

verpflichtete, dieser aber sowohl allein, was die Regel bildete, als bisweilen auch neben wirklichen Bürgen als Selbstbürge auftrat[1]. Es ist eine merkwürdige Erscheinung im Rechtsleben, dass die langobardische Wadia sich zur künstlichen Erweiterung ihres Herrschaftsgebietes desselben materiellen Rechtsinstitutes als Auskunftsmittel bediente, dessen Entwicklung es auf der anderen Seite unterdrückte. Speciell für unseren gegenwärtigen Zweck ist es interessant, constatiren zu können, dass man in der Praxis die Lücke wohl fühlte, welche die einseitige Verwendung der langobardischen Wadia im Systeme des Vertragsformalismus verursachte.

Zur Mangelhaftigkeit des einheimischen Rechtes gesellte sich noch der Gegensatz des römischen Rechtes, welches in den eben erwähnten Punkten eine völlig verschiedene Struktur aufweist. Die römische Fidejussio ist nicht gebunden an den Auftrag des Schuldners, sondern kann auch durch spontane Intervention des Bürgen begründet werden. Weder in dem einen noch in dem anderen Falle setzt sie eine Repromissio oder ein Pactum de contrahendo voraus. Ebenso unabhängig ist die Stipulatio von der Fidejussio, wenn schon umgekehrt die Fidejussio der Stipulationsform bedarf. Es ist leicht zu begreifen, dass dem Langobarden das schleppende Bürgenstellungsverfahren und die beschränkte Anwendung der Wadia doppelt schwer fallen mussten, seit er die Bekanntschaft[2] mit einem Rechte gemacht hatte, welches ihm den Beweis lieferte, dass die ihm von seinem Stammesrechte auferlegten Fesseln keine absolut nothwendigen seien. Je mehr das römische Recht über das langobardische

wiewohl die urkundlichen Zeugnisse über solche Rechtsgeschäfte ungemein reichlich fliessen. Daraus erhellt aber auch, nebenbei bemerkt, dass der Zweck der Selbstbürgschaft unmöglich der sein konnte, dem Verbürgungszwange wenigstens dem Scheine nach Genüge zu leisten, wie diess Sohm Eheschliessung 42 für die fränkische Selbstbürgschaft annimmt.

[1]) C. Cavensis II 236, 248, 303. III 1, 37, 54. De Blasio 35, 103, 106. Gattula Hist. I 279. Mon. Neap. VI 107.

[2]) Vgl. Boretius Praef. 88.

die Oberhand gewann, desto sicherer musste der Tag anbrechen, an welchem jene Fesseln gesprengt wurden. Sehen wir zu, wie das geschah.

§ 23.

Allmähliger Verfall der langobardischen Wadia.

Bevor ich mich anschicke an der Hand der Quellen den Nachweis zu führen, wie das Institut der Wadia seit dem 12. Jahrhunderte nach und nach seine ursprüngliche Gestalt eingebüsst hat, ergiebt sich an dieser Stelle eine passende Gelegenheit auf eine Frage einzugehen, welche ich im Voraufgehenden aus methodischen Gründen [1]) nicht erörtern konnte. Ich meine die Grenzbestimmung des äusseren Herrschaftsgebietes der langobardischen Wadia zur Zeit ihrer Blüthe.

Es steht von vorneherein zu erwarten, dass in dieser Beziehung für die Wadia dieselben Regeln gelten, wie für das Launegild.[2]) Die folgende Auseinandersetzung wird diese Vermuthung als begründet erweisen. Bis zum Ausgange des 9. Jahrhunderts wahrt die Wadia gleich dem Launegild[3]) den stammesrechtlichen Charakter. Im processualischen Verfahren ereignete sich der Fall nicht selten, dass Personen verschiedenen Geburtsrechtes einander gegenüberstanden. Hatten dann die Parteien sich gegenseitig einen Bürgen zu stellen, so ging nach Ausweis der Urkunden[4]) jede „secundum suam legem“ oder „secundum suam professionem“ vor. Nur der Langobarde, nicht auch der Römer, reichte die Wadia.[5])

---

[1]) Ausschluss der Rechtsquellen der Romagna, und Ausschluss aller Urkunden mit fremder Profession; vgl. p. 105—108.

[2]) Vgl. Launegild § 10.

[3]) Vgl. p. 43—44.

[4]) Galletti Primicero 138, 219. Fantuzzi II 5. Vgl. dazu Bethmann-Hollweg V 407 n. 23.

[5]) Besonders instruktiv ist ein Placitum bei Fantuzzi II 5 (de a. 838): „—Dum nos jamdicti auditores taliter eos audies . . . emus . . . terre alitregationem ponentes fecimus ipsum Bruningo secundum suam professionem dare wadem ipsius Leoni, ut adduceret ad

Die citirten Zeugnisse[1]) stammen aus Rom und der Romagna; für Langobardien sind mir keine einschlägigen Belege aus dieser Zeit untergekommen; dennoch ist schon vermöge der Reciprocität Gleiches auch hier anzunehmen. Keinen Gegenbeweis liefert eine Beneventanische Gerichtsurkunde vom J. 839[2]), wonach es auf den ersten Blick allerdings scheint, als hätte auch der Römer zur Darreichung der Wadia von Gerichtswegen verhalten werden können. Denn sieht man genauer zu, so stellt sich die Leseart „secundum legem Romanam" in dem citirten Placitum als entschieden unrichtig dar. Lässt nämlich schon der Umstand, dass dem römischen Rechte bekanntermassen das Institut der Eideshilfe fremd war,[3]) die betreffende Stelle als verdächtig erscheinen, so wird der Zweifel zur Gewissheit erhoben, wenn man erwägt, dass die Beklagten, denen der in Rede stehende Eid[4]) aufgetragen wurde, sich in derselben Urkunde als Langobarden[5])

placitum cartam et auctorem, quas se de predictis casis et rebus dicebat habere et per fidejussorem eam liberare fecimus, et ipsum Leonem levare fecimus in aurum usual . . . 𝔖 3, et constituimus eorum placitum Ravenna Civitate. —" Vgl. dazu Bethmann-Hollweg V 406 n. 21.

[1]) Vgl. p. 248 n. 4.

[2]) Muratori Scr. I b) 388 (Placitum): „— fecimus dare guadiam suprascripto Teoperto Praeposito jam dicti Justi Archipresbyteri, ut ei praeberet sacramentum a parte Monasterii secundum legem Romanam sibi quinta persona, dicendo, quod Ecclesia Sancti Felicis tantum Palatio obaudivit; —"

[3]) Vgl. Bethmann-Hollweg V 423 n. 50.

[4]) Der vom langobardischen Gerichte den Beklagten „per ampliorem (sic) definitionem" aufgetragene Eid mit Eideshelfern hatte gewiss nur den Sinn einer Concession, die man den auf die Satzungen des Canonischen Rechtes sich stützenden und in Folge des für sie ungünstigen Ausganges der voraufgegangenen Zeugeninquisition eigentlich schon sachfälligen Klägern machen wollte. Vgl. Bethmann-Hollweg V 415 n. 17.

[5]) Im Laufe der Verhandlung äussern sich nämlich die Beklagten folgendermassen: „hoc quidem rationabiliter stare potest, quia semper principes et antistites ponentes in oblivionem canones et edicta gentis nostrae (sic) Langobardorum semper usus hujus nostrae provinciae sic est judicari;"

bekennen. Wollte man aber selbst an dem Wortlaute der Urkunde festhalten, so könnte Letzterer dennoch kein grösseres Gewicht als das eines auf lokalem Brauche[1]) beruhenden Zeugnisses beigemessen werden. Anders gestaltet sich das Verhältniss im 10. und 11. Jahrhunderte. In dieser Zeit übt die Wadia gleich dem Launegild[2]) eine territoriale Herrschaft über das lombardische Italien[3]) aus. Der Gebrauch der Wadia geht nicht nur auf Römer sondern auch auf die Angehörigen der verschiedensten germanischen Stammesrechte über[4]). Wenn gleichwohl die Unterscheidung zwischen Lango-

---

[1]) Das ergiebt sich aus folgender Stelle: „Tunc nostra qui supra gloriosa potestas (scil. der Herzog von Benevent) per eorum testimonium consideravimus, quomodo principes et antistites hujus provinciae per usus essent judicaturi, placuit nostrae potestati, quod etc.; (folgt der Inhalt des Endurtheiles).“

[2]) Vgl. p. 45—46.

[3]) Anders in der Romagna, wo die Wadia nach wie vor nur in Gemässheit der Grundsätze über die Persönlichkeit des Rechtes als specifisch langobardische Einrichtung in Anwendung kam. Vgl. hiezu als Argument das überaus lehrreiche römische Placitum v. 998 bei Muratori Scr. II b) 505.

[4]) Quaestiones ac monita Add. II p. 590 § 1: „Quaestio de lege Romana. Homo, qui ad placitum wadiam dederit et non habet fidejussores paratos, comprehendatur et mittatur in carcere, quia lex Romana precipit: si quis fidejussorem non habuerit . . .“. § 19: „Quaestio si Romanus homo ad placitum wadiam dederit, et non habet fidejussores paratos, comes prendat et faciat mittere in carcere, quia lex Romana precipit: si quis fidejussores non habuerit, non despicitur carcere. Tamen de Langobardo hoc non posuimus, quia lex (Liupr. 127) praecipit, ut habeat „tres dies sine culpa“ —“. Vgl. dazu Savigny II 249 sub 1. Expos. § 2 ad Liupr. 35: „Notandum est, quod ambo, scilicet dans wadiam et accipiens, juxta hanc legem Longobardi erant et de omnibus alia lege viventibus nichil in hac lege precipitur, ideo quia juxta hanc legem dans wadiam et accipiens compositionem facit et accipit, et omnes, qui juxta Langobardorum legem compositionem accipiunt, sine dubio Longobardi intelliguntur.“ Vgl. dazu Expos. § 3 ad Rot. 32. Form. ad Lud. P. 15: „— — Da vadia de probare; et tu, da vadia, si potes, de placito — et de contra. Et tunc probator post vadimonium habeat inducias, si necessitas fuerit: si Langobardus est, 12 noctes, ceteri vero se-

barden und anderen Rechtsgenossen in diesem Zeitraume noch immer festgehalten wurde, so bezog sich dieselbe, wie auch sonst[1]) so bei der Wadia nur auf Nebenpunkte, namentlich auf die Dauer der Auslösungsfrist und die Folgen ihrer Verabsäumung[2]). Lediglich solche untergeordnete Differenzen können gemeint sein, wenn in Urkunden bisweilen[3]) ausdrücklich gesagt wird, die Wadia werde gegeben „secundum legem et consuetudinem Romanam (sive Romanorum)". Zu dieser Auffassung nöthigt uns schon der Umstand, dass man in den römischen Landestheilen Italiens die langobardische Wadia niemals kannte, dass man sich ihrer weder in[4]) noch ausserhalb[5]) des Processes zu irgend einer Zeit bei der Bürgenstellung bediente. Die Erwähnung der Wadia in einer Bologneser Freilassungsurkunde[6]) vom J. 1056 erklärt sich

---

cundum suam legem. —" Expos. § 6 ad Lud. P. 15: „Capitulum hoc ideo dixit: „et ibi legitimus terminus de eorum intentionibus imponatur", quia, si Longobardus est, dabitur ei spatium juxta Rotharis legem (Rot. 362) quae est: „Si quis alii pro quacumque causa wadiam et fidejussorem" usque ad 12 noctes, si Romanus, usque ad 20." § 7 ibidem: „— Data wadia de probare, probator post wadimonium habeat inducias, si necessitas fuerit, si Langobardus est, 12 noctes per Rotharis legem (Rot. 362) quae est: „Si quis alii pro quacumque causa wadia et fidejussorem", ceteri vero secundum suam legem, veluti Romanus 20 dies habeat indutias. —".

[1]) Ficker III 460.

[2]) Vgl. p. 250 n. 4.

[3]) De Blasio App. 12, 30, 35.

[4]) Bethmann-Hollweg V 406 n. 21. (Anstatt Fantuzzi III Nr. 11 ist zu lesen: Fantuzzi IV Nr. 11 p. 176.) Ausserdem: Ficker IV 64, 67. Rena e Camici I b) 32.

[5]) Mon. Neap. V 146. Muratori Ant. I 685, 697. III 228, 230. IV 441. Fantuzzi III 84. IV 349. Tiraboschi Mod. V 36. Galletti Primicero 336.

[6]) Muratori Ant. I 854. Ich entnehme dieser Urkunde folgenden Satz: „Et ego filius domne Wille et Hugo, et Alberto et Bonefacio, et Ubaldo per hanc cartam libertacioni, absolucioni, ingenuitatis libera et absoluta permanead, tu suprascripta Cleriza, tuisque heredes, sicut superius dixit, abeatis vias apertas portas paradisi, portas civitatis, portas Castellis in placitis et in conventis locis ambulare, et stare, et wadia

hinlänglich durch langobardischen Einfluss, dem ja Bologna als Grenzstadt der Romagna zu jeder Zeit stark ausgesetzt war.[1])

Nach diesem Excurse über die Verbreitung der langobardischen Wadia will ich deren successives Zurücktreten näher beleuchten. Das zuverlässlichste Erkenntnissmittel der langobardischen Wadia ist deren Verknüpfung mit der Bürgschaft.[2]) So lange sich die Wadia nach alter Art urkundlich bei der Bürgschaft nachweisen lässt, darf daraus im Allgemeinen wohl auf die Fortdauer der bisherigen Rechtssitte geschlossen werden, wofern das Gegentheil nicht aus besondern Gründen erhellt.[3]) Umgekehrt ist die Trennung der Wadia von der Bürgschaft, mithin das selbständige Auftreten der Bürgschaft einerseits, und der Wadia andererseits, ohne dass im ersten Falle die Wadia, im zweiten die Bürgschaft supplirt werden dürfte, der sicherste Beweis einer erfolgten Neuerung. Der Darstellung der folgenden Paragraphen soll es überlassen bleiben, das selbständige Auftreten der Wadia näher zu verfolgen. An dieser Stelle werde ich blos die von der Bürgschaft mit und ohne Erwähnung der Wadia handelnden Zeugnisse in's Auge fassen, und die sich hieraus ergebenden Sätze entwickeln.

Während in Unteritalien die für den Fortbestand des alten Rechtes verhängnissvolle Lostrennung der Bürgschaft von der Wadia im 12. und 13. Jahrhunderte noch sehr langsam vor sich geht,[4]) und in Folge dessen die Ausläufer des alten Rechtes in's 14. und 15. Jahrhundert hineinreichen,[5]) vollzieht sich in Ober- und Mittel-Italien

pro te dare, et omnes fines facere, comodo melius potueritis vel valueritis."

[1]) Ficker III 135.

[2]) Vgl. p. 184.

[3]) Vgl. p. 259 n. 3.

[4]) Gattula Acc. 266, 267, 268. Hist. II 453.

[5]) Ungedr. Neapel, Staatsarchiv XXI 1739, Or. (de a. 1282). Alianelli 21 (de a. 1299). 23 (de a. 1306). 25 (de a. 1337). Borgia III 340 (de a. 1413).

dieser Emancipationsprocess ungemein rasch. Die Reichhaltigkeit der lombardischen[1]) Urkunden gestattet uns den Wendepunkt der Entwicklung mit annähernder Sicherheit zu bestimmen. Am zähesten unter allen Norditalienern hielten die Trientiner[2]) und Vicentiner[3]), wie an andern germanischen Traditionen[4]), so auch am Gebrauche der Wadia fest. Derselbe lässt sich nämlich hier bis gegen die Mitte des 13. Jahrhunderts verfolgen[5]). Im Gegensatze dazu

---

[1]) Viel dürftiger sind die Zeugnisse aus Toskana. Soweit ich sehe, begegnet da die Fidejussio seit dem 12. Jahrhunderte stets ohne Wadia: Lami Mon. I 404, 496. II 1354. III 1647. Rena e Camici V e) 99, 100. VI c) 57, 69, 72. d) 46. e) 97. Ficker IV 241, 254, 326. Ungedr. Lucca, S. Giovanni, Or. (de a. 1199). Siena, S. S. in M. Amiate, 362, Or. (de a. 1214).

[2]) Codex Wangianus 65, 108, 112, 190, 297, 364, 495 — arg. Codex Wangianus 190. Odorici VI 61 — 496, 497, 498. Bonelli II 485. Beispiele für Fidejussio nebst Wadia von 1185—1235. Vgl. dazu Pertile IV 477 n. 49. Nebenher sind die Fälle, wo bei der Fidejussio die Wadia nicht erwähnt wird, so häufig (vgl. Codex Wangianus 136, 141, 361, 484. Ficker IV 384. Bonelli II 506, 593. Verci Eccl. 413), dass dabei wohl an eine unregelmässige Handhabung der alten Sitte gedacht werden kann. Den vollständigen Untergang der Wadia bezeugen der von Durig zum Drucke vorbereitete Liber Uberti notarii Tridentini de a. 1236, so wie die ältesten Trientner, Roveredaner und Rivaner Statuten, die von der Wadia nichts mehr wissen.

[3]) Verci Eccl. 146, 250, 308, 336. Beispiele für Wadia und Fidejussio von 1205—1250. — Vgl. auch Dondi VI 186 (de a. 1202) und Biancolini IV 503 (de a. 1243). Es sind das die jüngsten mir bekannten Anwendungsfälle des alten Rechtes aus den benachbarten Städten Padua und Verona.

[4]) Tomaschek Arch. 107—108. S. Ber. 341—351. Interessant ist in dieser Beziehung ein Schutz- und Trutzbündniss v. J. 1166 zwischen denen von Pergine (bei Trient) und Vicenza, welchem ich folgende Stelle entnehme: „Item quod Potestas permittat ipsos homines et personas vivere suis usibus legibus et consuetudinibus antiquis secundum quod semper ab hominum memoria et in ante jam sunt 100, 200, 400 annos vixerunt, et vivere volent tam ex lege Salica et Langobardica.“

[5]) Vgl. p. 253 n. 2 und 3.

räumten wohl am frühesten und gründlichsten die Genuesen[1]) mit der Wadia[2]) als einem Ueberbleibsel barbarischer Sitte auf. Gleichen Schritt mit Genua hielt Aosta.[3]) Da wie dort erscheint jede Spur des alten Brauches bereits zu Anfang des 12. Jahrhunderts verwischt.[4]) Durchschnittlich kann für Oberitalien die Mitte des 12. Jahrhunderts als die Zeit des Unterganges der langobardischen Wadia betrachtet werden. Urkundlich begegnet nämlich die Wadia neben der Fidejussio in der zweiten Hälfte des 12. Jahrhunderts äusserst selten.[5]) Dagegen zeichnen sich die aus dieser Periode stammenden Bürgschaftsurkunden von Turin,[6]) Susa,[7]) Asti,[8]) Parma,[9]) Piacenza,[10]) Brescia,[11]) Verona[12]) u. s. w.[13]) durch die constante Nichterwähnung der Wadia

---

[1]) Vgl. p. 106 n. 7.

[2]) Liber jur. Gen. 13. Chartae II 293, 302, 320, 329, 332, 404, 407, 413, 427, 450, 476, 522, 524, 526, 536, 571, 579, 585, 596, 624, 657, 664, 673, 674, 675, 726, 727, 738, 740, 885, 886, 896, 897, 913, 916, 933, 977, 987, 989; Belege für Fidejussio ohne Wadia aus dem 12. Jahrhunderte.

[3]) Chartae I 734, 736, 789, 878, 885, 928, 942, 944, 968, 981, 995, 1024, 1035. II 211, 261, 262, 263, 267, 376, 377, 502, 943, 1032, 1038, 1062, 1063, 1066, 1069, 1078, 1103, 1114, 1115, 1146, 1155, 1156, 1158, 1165, 1173, 1174, 1176, 1181, 1191, 1195: Belege für Fidejussio ohne Wadia aus dem 12. Jahrhunderte. Vgl. übrigens auch Chartae I 497. II 28, 152, welche Stellen fast den Gedanken nahelegen, dass die Wadia an der französischen Grenze von Altersher keine festen Wurzeln geschlagen. Daher geschah ihrer auch keine Erwähnung im § 12.

[4]) Vgl. p. 254 n. 2 und 3.

[5]) Carli V 27. Ficker IV 221. Ungedr. Pisa, Roncioni, 324, begl. Abschrift (de a. 1168). Vgl. dazu p. 253 n. 2 und 3.

[6]) Chartae I 859, 898, 1000.

[7]) Chartae I 988.

[8]) Chartae I 962.

[9]) Affò Parma III 313. Ungedr. Parma, Arch. di stato, Ch. della Colomba, Or. (de a. 1188). San Siro, Or. (de a. 1200).

[10]) Ficker IV 194. Boselli I 316.

[11]) Odorici VI 38, 41, 61.

[12]) Odorici VI 23.

[13]) Chartae I 1038. II 1113.

aus. An eine Supplirung der Wadia wird in Anbetracht jener geschlossenen Reihenfolge von Bürgschaftsurkunden um so weniger zu denken sein, als die Wadia selbst da abgeht, wo man materiell an den Grundsätzen des langobardischen Rechtes festgehalten hat.[1]) Dazu kommt endlich noch ein weiterer Umstand, nämlich das um dieselbe Zeit bisweilen urkundlich nachweisbare Alterniren[2]) von Bürgschaftsurkunden mit und ohne Erwähnung der Wadia, wobei das successive Ueberhandnehmen[3]) der Urkunden, in denen die Wadia nicht genannt wird, bis zum völligen Aufhören[4]) der Urkunden, in denen sie bezeugt wird, für das allmälige Inausserbrauchkommen der Wadia charakteristisch ist.

Länger als auf dem Gebiete des Rechtes wirkte die

---

[1]) Das ist z. B. der Fall in der p. 254 n. 5 citirten ungedruckten Urkunde vom J. 1200, wo es heisst: „— Et statim coram jam dictis testibus G. — ut principalis debitor renuntiando legum omni auxilio omnique exceptioni que alicui obligato competere posset et maxime illius legis que dicit, quod principalis debitor prius convenitur quam fidejussor, et nove et veteri constitutioni promisit solvere jamdicto creditori totum ut supra legitur —". Vgl. dazu § 3 Expos. ad Rot. 178: „Juxta legem Langobardorum creditori datur electio, utrum fidejussorem aut debitorem pignerare velit, in quo a Romanorum lege dissidet, juxta quam, nisi prius debitor interpelletur et inopia approbetur, fidejussor appellari non debet."

[2]) Lupi II 1129 (de a. 1154): Fidejussio ohne Wadia; Lupi II 1220 (de a. 1165) und 1282 (de a. 1175): Fidejussio mit Wadia; Beispiele aus Bergamo. Vgl. ferner p. 253 n. 2; Beispiele aus Trient.

[3]) Chartae II 1041 (de a. 1173): Erstes (?) Vorkommen der Fidejussio ohne Wadia; Chartae II 1112 (de a. 1184): Fidejussio und Wadia; Chartae II 1152 (de a. 1192). 1170 (de a. 1195): Fidejussio ohne Wadia; Chartae II 1175 (de a. 1196): Letztes (?) Vorkommen der Fidejussio mit Wadia. Sämmtliche Urkunden sind von Biella.

[4]) Chartae II 255 (de a. 1144): Wadia und Fidejussio. Chartae II 1130 (de a. 1187): Fidejussio ohne Wadia; Chartae I 955 (de a. 1190): Letztes (?) Beispiel für die Wadia neben der Fidejussio. Chartae I 964, 1015, 1024, 1067. II 1149: Urkunden späteren Datums, wo die Fidejussio allein begegnet. Die angeführten Beispiele stammen aus Vercelli.

Wadia fort auf dem Gebiete der Sprache. Zu einer Zeit, als der Gebrauch der Wadia in der langobardischen Praxis bereits verdrängt war, begegnen noch in Urkunden und Statuten im Sinne von Fidejussor die Ausdrücke: „Receptor"[1]), „Ricolta"[2]), „Manucaptor"[3]), „Manulevator"[4]), womit offenbar auch die modernen italienischen Worte: „Mallevadore", „Mallevare", „Mallevaria", zusammenhängen[5]). Treffend wird durch diese Synonima die im Auslösen der Wadia[6]) (= manu levare, capere, racco-

[1]) Tiraboschi Mod. IV 31 Modena (de a. 1203): „non tornabit se super alium nisi super suum debitorem vel ejus heredes vel supra suum habere seu super ejus receptorem vel fidejussorem nec in aliter predam vel vindictam vel canbium faciet."

[2]) Ficker IV 254 Siena (de a. 1198): „— Et omnes fidejussores et (= aut) ricoltas, quas pro me consulibus Senensibus obligavi, infra statutum terminum absolvam et liberabo, —".

[3]) Stat. di Padova L. II T. 4 c. 513 p. 166—167 (ante a. 1236): „Si quis manuceperit aut se obligaverit aliquo modo pro aliquo de padua vel paduano districtu ante potestatem —, et ille — qui manucaptus fuerit — aut ille — pro quo — obligatio facta fuerit (scil. debitor), condempnatus — fuerit —, potestas teneatur prius ipsum — convenire —. Et si ex bonis eorum solutio contempnationis fieri non posset, postea fidejussorem et (= aut) manucaptorem — compellere ad solvendum. — Et qui manuceperit aliquem coram potestate — et ille, qui manucaptus fuerit postea comiserit aliquod maleficium aliud, ille qui manuceperit eum non teneatur representare, — nisi eum affidaverit de maleficio post manucaptionem facto."

[4]) Liber jur. Gen. 13 (de a. 1102). 39 (de a. 1632). Chartae II 297 (de a. 1155). 476 (de a. 1158). 858 (de a. 1163) aus Genua; ferner Chartae I 1139 (de a. 1207) aus Vercelli und Ficker IV 436 (de a. 1257) aus Brescia. Der zuletzt citirten Urkunde entlehne ich folgende Stelle: „et manulevatores et (= aut) fidejussores et juratores et mandatores et cujuslibet generis intercessores eorum non teneatur."

[5]) Aus „manu levare" = „man' levare" ist nämlich durch Assimilation „mallevare" hervorgegangen, wie etwa „collo" aus „con lo", „nollo" aus „non lo" etc. Die Umbildung von „mallevadore" aus „manu levatore(m)" endlich geschah ganz analog wie die Entwicklung von „imperadore" aus „imperatore(m)" u. dgl. m.

[6]) Vgl. p. 185.

gliere) bestehende Thätigkeit des langobardischen Bürgen geschildert. Ohne Kenntniss dieser rechtshistorischen Beziehung ist eine befriedigende sprachliche Erklärung der erwähnten Bezeichnungen unmöglich.[1]) Umgekehrt ist für den Rechtshistoriker dieser sprachliche Zusammenhang insoferne interessant, als er ihm mitten in der Gegenwart so zu sagen ein Bruchstück langobardischer Rechtsgeschichte vorführt.[2])

§ 24.

Umbildungen.

Die Lostrennung der Fidejussio von der Wadia hatte nicht ohne Weiteres das Verschwinden der Letzteren zur Folge. Die Wadia führte vielmehr vor ihrem Untergange eine Zeit lang ein von der Fidejussio unabhängiges Leben. Gerade dieses selbständige Auftreten der Wadia soll nun zum Gegenstande unserer näheren Betrachtung gemacht werden. Durchsieht man die einschlägigen Quellen, so fällt es auf, dass sich dieselben durch eine überraschende Mannigfaltigkeit und Vieldeutigkeit auszeichnen, wodurch sie einen entschiedenen Contrast bilden zu den ebenso zahlreichen als einförmigen Wadiaurkunden der früheren Zeit. Dieser erste Eindruck wird noch erhöht, sobald man in Erwägung zieht, dass einerseits die uns erhaltenen Zeugnisse kaum alle Uebergänge und Schattirungen aufweisen dürften, welche in den Rahmen eines historisch getreuen Bildes hineinpassen würden; anderseits Manches von dem wirklich Ueberlieferten so verschwommen und undeutlich ist, dass nicht wohl an eine genaue Ermittlung des ursprünglichen Sinnes gedacht werden kann.[3]) Unter diesen Umständen müssen wir vor Allem auf

---

[1]) Vergebens quält sich Fontaninus 235 mit der Erklärung des ital. „mallevadore“ ab. Zwar streift er nahe an's Richtige, indem er den Zusammenhang mit der Wadia mehr erräth als entdeckt; doch sind seine etymologischen Deductionen im Einzelnen (mall = mallum; vadore = vadatore, wadiator von wadia) entschieden verfehlt.

[2]) Vgl. Ihering II 541.

[3]) So wage ich es z. B. nicht aus Muratori Ant. VI 60: „— Et vadiamonia sua per vim alicui non ponat —“ auf eine bestimmte

eine erschöpfende Darstellung aller Einzelheiten verzichten, was wir übrigens um so eher können, als ja eine detailirte Untersuchung der spätitalienischen Wadia gar nicht in unserem Plane gelegen ist.[1]) Dagegen soll unser Augenmerk darauf gerichtet sein, im Grossen und Ganzen die Wege anzudeuten, auf welchen sich die Wadia zu jener bunten Vielgestaltigkeit entwickeln konnte und, wo möglich, die Grundbedeutungen herauszuheben, an die sich alle Miss- und Verbildungen mehr oder minder von selbst anlehnen.

Wurde einst die Wadia nur bei dem zu verbürgenden Schuldversprechen gegeben,[2]) so stand jetzt nichts im Wege, die Wadia bei jedem Schuldversprechen[3]) zu reichen. Bedeutete früher Wadimonium im übertragenen Sinne eben nur das zu verbürgende Schuldversprechen,[4]) so fiel jetzt

Bedeutung zu schliessen. — Wenn es in Bianchi XXVI 254 heisst: „— patriarcha dedit et concessit wadiam castri —“, so steht hier „wadia“ anstatt „wardia“ (= Wache, Hut, arg. C. Wangianus 27, 30, 51, 71, 82, 234, 272, 327, 349, 360, 365, 381, 402. Liber jur. Gen. 33), was ebenso auf einem blossen Schreibfehler beruht, wie umgekehrt das Vorkommen von „guardia“ anstatt „guadia“ (vgl. p. 110 n. 1). — In keinerlei Beziehung zum langobardischen wadiare steht ferner das urkundlich (Muratori Ant. I 145. IV 641. Ughelli IV 222. Cornelius VI 119. Biancolini V b) 84. Ficker IV 515.) vom 12.—14. Jahrhunderte im Sinne von approbare, ratificare, firmare (vgl. Du-Cange VI 730) mehrfach begegnende „wallare“ (valare), denn einerseits wäre der Uebergang von „di“ in „ll“ etymologisch unerklärlich, anderseits findet sich das Wort vallare sowohl bei lateinischen als italienischen Klassikern.

[1]) Vgl. p. 108, alinea 2.

[2]) Vgl. p. 184, alinea 1.

[3]) Vgl. p. 259 n. 4, p. 260 n. 1—2.

[4]) Im Edikte begegnet das Wort „Wadia“ ausschliesslich in der ursprünglichen Bedeutung eines Symboles. Erst im Liber Papiensis lassen sich Stellen nachweisen, denen die im Texte angedeutete übertragene Wortbedeutung zu Grunde liegt. Ich rechne hieher: Expos. § 2 ad Rot. 359; § 7 ad Rot. 361; § 4 ad Rot. 362; § 1 und § 7 ad Lud. P. 15. Form. ad Lud. P. 15; Otto 2—6; Henr. 2. Ferner mag als Beleg gelten die Ueberschrift des L. II. T. 21 der Lombarda. Vgl. dazu auch Anschütz Lomb. Comm. 115. Für verfehlt halte ich

Wadiare zusammen mit Promittere, Wadimonium mit Promissio, Sponsio sive Stipulatio.[1]) Wären wir darauf angewiesen, den Beweis hiefür lediglich aus den Urkunden zu schöpfen, so befänden wir uns in einer precären Lage. Denn die Nichterwähnung der Fidejussores in Wadiaurkunden ist an sich ebensowenig ein Beweis für, als deren Erwähnung ein Beweis gegen die neue Anwendung der Wadia: jenes desshalb, weil die Möglichkeit, dass die Fidejussores zu subintelligiren sind, in concreto nicht ausgeschlossen bleibt;[2]) dieses, weil die Bürgenstellung sehr wohl auch nach neuem Brauche neben dem mittelst Wadia gegebenen Versprechen einhergehen konnte.[3]) Zum Glücke besitzen wir ausser den urkundlichen Zeugnissen[4]) noch andere Quellen, welche obigen Satz auf's

---

Pertile's IV 477 n. 48 Auslegung, wonach „guadimonium" in dem zuletzt erwähnten Titel so viel als Bürgschaft bedeuten soll.

[1]) Entschieden unrichtig ist es, wenn Zöpfl Ewa 38. R. A. II 350, alinea 2 und D. R. G. III 287 n. 32, 288 n. 38 einen Anknüpfungspunkt für diese Bedeutung bereits im Edikte zu finden glaubt. Vgl. dagegen p. 114, alinea 2.

[2]) In der That werden wir in einer Reihe von Fällen mit grosser Wahrscheinlichkeit eine derartige Supposition vornehmen dürfen: so in den Urkunden bei Mon. Neap. VI 237. Ughelli VII 415, 421. Borgia III 180 mit Rücksicht auf p. 252 n. 4 und 5; bei C. Wangianus 113 mit Rücksicht auf p. 253 n. 2; bei Dondi VI 3 mit Rücksicht auf Cornelius V 175. Dondi VI 29 und p. 253 n. 3; vielleicht auch bei Cornelius XI 371 mit Rücksicht auf Romanin I 401 u. s. w. Auf der andern Seite fehlt es aber auch nicht an urkundlichen Zeugnissen, welche eine Supplirung der Fidejussio entschieden nicht zulassen, z. B. die Urkunden bei Ughelli IV 154. Giulini VIII 649, 667 mit Rücksicht auf p. 260 n. 1; u. a. F. m.

[3]) Als Zeugnisse für den neuen, nicht für den alten Rechtsbrauch werden aufzufassen sein: Ughelli IV 159, 160, 162. Chartae I 1269 mit Hinblick auf p. 259 n. 2 und p. 260 n. 1; ferner Bianchi XXI 393 mit Hinblick auf Bianchi XXI 434 (vgl. dazu p. 260 n. 3) Carli V 158 und Kandler I Urkunde de a. (circa) 1260; endlich Ungedr. Ravenna, Arch. arcivesc. H. 3363, Or. (de a. 1222) mit Hinblick auf p. 254 n. 5—13. In anderen Fällen z. B. bei Lupi II 1222 und 1282 möchte ich die Entscheidung der Frage als zweifelhaft hinstellen.

[4]) Vgl. die in den beiden voraufgehenden Noten zusammengestellten

Untrüglichste darzuthun im Stande sind. Hieher gehört in erster Linie der Titel 16 „de verborum obligationibus“ des Liber Consuetudinum Mediolani v. J. 1216,[1]) worin es heisst: „De verborum obligationibus, quae stipulatio dicitur, illud obtinet quod sive in mutuo vel alio quolibet contractu una pars alteri guadiam dedisse inveniatur stipulatio illis verbis solemniter intercessisse intelligatur.“ Dazu kommt ferner eine Randglosse des Carolus de Tocco zu L. II T. 21 l. 9 der Lombarda,[2]) welche lautet: „Guadia est, cum aliquis permittit se obligare ad aliquod faciendum vel dandum —.“ Wiewohl die Erweiterung des Anwendungsgebietes der Wadia wesentlich davon abhing, dass der ursprüngliche Zusammenhang mit der Fidejussio gelöst wurde, so stand doch nichts im Wege, dass auch nach Zerstörung dieses Zusammenhanges die Wadia bei Uebernahme des Bürgschaftsversprechens, wie bei jedem anderen Schuldversprechen, vom Promittenten dem Promissar, gegeben wurde. Der Unterschied zwischen altem und neuem Brauche zeigt sich aber in diesem Falle äusserlich schon darin, dass die Wadia vom Bürgen dem Gläubiger und nicht wie früher umgekehrt vom Gläubiger dem Bürgen dargereicht wurde.[3]) An die Stelle der Auslösung der Wadia

---

Urkunden, von denen ein Theil immerhin als Beleg für unsere Behauptung dienen kann.

[1]) Berlan Mil. 32.

[2]) C. J. gl. V 781.

[3]) Bianchi XXIV 434 (de a. 1278): „— Nicolaus de Altaneto: Domine capitane, non ducatis eum ad castrum. Tenete vos super me (Angebot der Bürgschaft); ego do vobis guadiam ad voluntatem vestram pro eo; et si hoc non vultis, ego ipse volo ire ad castrum pro eo. Capitaneus: Nec guadiam a te recipiam (Zurückweisung der Bürgschaft), nec permittam, quod tu Nicolae pro eo in castrum eas. — Romanus: Flexis genibus ante vos ecce festucam vobis offero. Domine, ne ducatis eum, precor, ita vituperose. Ecce ego paratus sum dare vobis guadiam de 100 et 200 ℔ et plus, si necesse fuerit. — Vos non debetis eum ducere captivum, nec ducetis postquam ego paratus sum facere bonam securitatem (abermaliges Bürgschaftsangebot) pro eo. —“

durch den Bürgen bei Uebernahme der Bürgschaftsschuld[1]) scheint nun allgemein die Auslösung der Wadia durch den Schuldner bei Zahlung der Schuld getreten zu sein. Dafür lässt sich wenigstens eine interessante Stelle bei Odofredus ad L. 8 D. 42, 3[2]) anführen, worin gelegentlich der Schuldtilgung von einem „festucam solvere“ die Rede ist. Dass die „festuca“ nichts Anderes ist, als unsere Wadia, das hat bereits Wach[3]) richtig erkannt; dagegen irrt dieser Schriftsteller ohne Zweifel, wenn er die Thätigkeit des „solvere“ im Sinne von Ed. Liupr. 128 auf den Bürgen und nicht auf den Schuldner bezieht. Gegen diese Auslegung sträubt sich der innere Zusammenhang zwischen dem von Odofredus vorgebrachten Beispiele und der Lehre von der Cessio bonorum,[4]) zu deren Illustration jenes dienen soll. Denn nur das Zahlungs- nicht auch ein bloses Cautionspetit kann vernünftiger Weise den Schuldner zur Güterabtretung veranlassen.

Da bereits unter der Herrschaft des älteren Rechtes mit dem zu verbürgenden Schuldversprechen, wenn auch nicht ausnahmslos doch sehr gewöhnlich eine eventuelle gesetzliche oder gewillkührte Strafzahlung concurrirte,[5]) so erklärt es sich weiter, dass man jetzt anfing in Italien so gut wie schon vorher in Frankreich und Deutschland[6]) das Wadiare

---

[1]) Vgl. p. 185—186.

[2]) Odofred. super Digesto novo. De confessis, fol. 85: „— Debitor habet multos creditores: concurrunt creditores, solve, solve. Ipse dicit: Non solvam festucam, quia non debeo denarium. Dicunt ipsi: Nos ibimus ad judicem. Et ipse tunc dicit: Cedo bonis. Non est locus tunc cessioni bonorum, nisi tunc cum quis convictus est, vel confiteatur. [Non debet.] Quia sibi non (das „non“ ist als sinnwidrig zu streichen.) est contrarius, quia non debeo, cedo bonis. Et allegans contraria (sic) repellitur. Secus si confitetur, quia non est contrarius.“

[3]) Wach 4 n. 4.

[4]) L. 8 D. 42, 3 lautet: „Qui cedit bonis antequam debitum agnoscat, condemnetur, vel in jus confiteatur, audiri non debet.“

[5]) Vgl. p. 156 n. 2.

[6]) Zöpfl Ewa 39. Sohm Eheschliessung 42—46. Löning I 21 n. 32.

in einem engeren Sinne zu gebrauchen, in welchem es das Versprechen einer Strafzahlung oder Wette bedeutet. Ein classisches Zeugniss[1]) für diese neue Wortbedeutung liefert Placentinus[2]) in seiner Summa Codicis ad L. III T. 14, wo er im Anschlusse an die Unterscheidung zwischen erlaubtem und verbotenem Spiele den Satz hinstellt: „Sed et in praedictis (erlaubtes Spiel) sponsionem (Wette), quam Langobardi gaudias (lies guadias; vgl. p. 110 n. 1) vocant, facere licet, ex caeteris (verbotenes Spiel) non licet, ut ff. eod. l. 3. Damit hängt es ferner zusammen, dass die Strafsumme[3]) selbst, das Gewette,[4]) gewisse Abgaben,[5]) unter der Bezeich-

---

[1]) Vgl. auch p. 267 n. 1.

[2]) Placentini Summa Codicis 129.

[3]) Bianchi XXVI 234: „— et si pancaulus secundum dictum modum non faceret panem, aut faceret minorem, advocatus potest accipere suam vadiam, dimisso pane dicto pancaulo: quod si panis esset enormiter malus aut nimis parvus, advocatus, recepta sua vadia, potest panem repertum — proicere in viam; —“ „Tabernarius, qui falsaverit mensuras, vadiam 8 denar. solvat advocato —“.

[4]) Bianchi XXVI 234: „Commune Civitatis dabit advocato 4 judices, qui debent habere quartam vadiam, quae per sententiam ipsi advocato, dum est in officio, judicatur. Praeco vero debet habere decimam vadiam.“

[5]) Odorici VII 18: „— . . . Illi de Ino debent facere rostam, et ad perticlam et per tres vices in anno etc. et si non defenderent rostam debent dare guadiam vacham (!) unam sine fraude —“. „— Item dicunt Gulielmus et Descazatus et Lafrancus Lentus, quod viderunt Pogerum dare guadiam et facere rationem etc. — . . .“ Chartae I 1123: „— pro dando, pro auferendo, et pro fodro regali et pro guadia —“. Biancolini V 99: „— et dico quod . . . illi de Cassiano dabant wadiam bani Abbati Girardo, et Abbati Nobili.“ „— et scio, quia vidi illos Cassiani et Parone, qui habent feuda Monasterii trahentes fenum, et ligna, et arantes Monasterio S. Zenonis, et dantes wadiam banni Abbati Nobili et Abbati Girardo. Int. qui fuerunt illi, qui hanc wadiam dederunt.“ p. 101: „— visum habeo de hominibus Parone et Cassani dare wadiam eidem Abbati —.“ „— dixit, quod visum habet illos Parone et Cassani facere exercitum terre, et dathiam civitatis, et [illegible]iam dare illis de Monasterio S. Zenonis .“ p. 103: „Int. si [illegible] quod illi Cassani adstringere se . . . Abbate ad placitum gene[illegible] et si ei dedissent wadiam banni . . . fiebant domino Abbati,

nung Wadia begegnen. Die letzten Ausläufer dieses mittelalterlichen Sprachgebrauches haben sich dialektisch bis auf unsere Tage erhalten, indem nach Gabriel Verrus im Mailändischen noch gegenwärtig die Redensart „facciamo guaja" im Sinne von „scomettiamo" gebräuchlich ist.[1])

§ 25.

Schluss.

Bisher ist nur eine Seite unseres Themas näher ausgeführt worden, nämlich die Frage hinsichtlich der Anwendung der Wadia. Soll die begonnene Skizze vervollständigt werden, so sind noch zwei andere Seiten[2]) zu berühren, von welchen sich die eine auf den Gegenstand, die andere auf die Bedeutung der Wadia bezieht.

Es leuchtet sofort ein, dass durch die Erweiterung des Anwendungsgebietes keine nothwendige Veränderung für den Gegenstand der Wadia bedingt war. In der That zeigen die Quellen des 13. Jahrhundertes, dass die gegenständliche Qualität der Wadia unberührt blieb, indem sie Letztere wiederholt mit festuca oder baculum umschreiben.[3]) Anderseits könnte es uns nicht befremden, wenn sich im Laufe

---

et dabant wadiam banni, —." „— scio quod vidi omnes illos Cassani, qui erant de Masnata S. Zenonis custodire placitum generalem, et coram Abbati Girardo . . . et dare guadiam banni, sed non scio, si tenebantur". Berlan Mil. 55: „— et guadiam suis dominis quandocunque petierint dare debent. Alioquin si petitam guadiam ex quacunque causa dominis non praestiterint; secundum nostram consuetudinem propter contemptum sive guadiam bischitiatam 𝔖 3 pro banno persolvere tenentur —."

[1]) Berlan Mil. 97.

[2]) Vgl. p. 109 n. 1.

[3]) Berlan Mil. 40: „Iis ita peractis judex sic dicet, ego autem auctoritate missi, qua fungor, judico pugnam inde fieri, et postea pugna lignis seu baculis hinc inde permutatis guadiatur." (Vgl. dazu p. 138 n. 2 in fine, p. 140 n. 4 und p. 272 n. 2). Bianchi XXIV 434—436 (die betreffende Stelle ist oben p. 260 n. 3 abgedruckt). Odofredus Digestum novum 85 (Siehe den einschlägigen Text nebst Erläuterung oben p. 261 n. 2).

der Zeit Abweichungen von dieser Regel eingeschlichen hätten; wenn unter Abschwächung der alten Wettform, wie in Deutschland[1]) so auch in Italien, anstatt der körperlichen Uebergabe eines Stäbchens sich ein einfacherer Brauch, etwa der des Handschlages herausgebildet hätte. Die hier ausgesprochene Vermuthung wird durch unsere Quellen vollkommen bestätigt. In einer Anzahl von Documenten, namentlich friaulischer Herkunft, kehren folgende Phrasen als gleichbedeutend wieder: „guadiare in manibus“,[2]) guadiare et (= aut) prommittere in manibus“,[3]) „obligare se in manibus“,[4]) „prommittere atque spondere in manu alicujus“,[5]) u. s. w. Meines Erachtens können diese Redewendungen nur so gedeutet werden, dass der Ausdruck „wadiare“, welcher einst die Darreichung eines Symboles bezeichnete, nunmehr auf den Handschlag übergegangen ist. Dass sich die Form des Handschlages schliesslich allgemein verbreitet habe, möchte ich nicht behaupten. Die mir zu Gebote stehenden urkundlichen Zeugnisse geben wenigstens zu einer solchen Annahme keine Veranlassung. Dagegen bin ich allerdings der Ansicht, dass sich der Name „wadiare“ für „promittere“ im Volksmunde viel länger erhalten habe, als die langobardische Sitte des Stabreichens. So gut in den langobardischen Notariatsurkunden zu jeder Zeit von „Stipulare“ die Rede ist, ohne dass man dabei an den strengen Wortzwang des römischen Rechtes denken dürfte, ebenso mochte der barbarische Ausdruck „wadiare“ lange als leeres Wort in der Rechtssprache haften geblieben sein, nachdem sich bereits jede Spur von Verständniss für das alte Symbol verwischt hatte.

Mir erübrigt endlich noch von der Bedeutung der Wadia zu sprechen. Nach älterem Rechte äusserte sich die-

[1]) Sohm Eheschliessung 48—49.
[2]) Bianchi XXII 386.
[3]) Bianchi XXVI 273.
[4]) Bianchi XXVI 277. Dondi VI 20.
[5]) Tiraboschi Non. II 260. Biancolini V a) 230. C. Wangianus 272.

selbe bei dem zu verbürgenden Schuldversprechen in mehrfacher Beziehung,[1]) nämlich entweder als Arrha confirmatoria oder als Essentiale negotii, ferner als Sicherungsmittel, dagegen nicht auch als Beweismittel. Sehen wir, was sich daran seit dem 12. Jahrhunderte geändert hat.

Vorerst muss bemerkt werden, um gleich beim letzten Punkte zu beginnen, dass in Folge der neuen Anwendung[2]) der Wadia für den Gläubiger die Möglichkeit gegeben war, sich derselben bei der Beweisführung zu bedienen. Ob hievon auch wirklich Gebrauch gemacht worden, ist aus unseren Quellen nicht ersichtlich; doch halte ich es für nicht wahrscheinlich, da der Urkundenbeweis viel bequemer und zu bekannt war, als dass man sich mit einem so dürftigen Surrogate auf die Dauer begnügt hätte.

Näheren Aufschluss erhalten wir hinsichtlich der übrigen Punkte. Entschieden aufgegeben wurde von der späteren langobardischen Jurisprudenz[3]) die von den Papienser Lehrern einstens vertretene Meinung[4]), dass wegen der Wadia die dreimalige Mahnungspflicht beim Privatpfändungsverfahren entfalle. Dagegen hat sich in der Glosse des Carolus de Tocco[5]) eine andere Ansicht festgesetzt,[6]) welche mit der

---

[1]) Vgl. p 223 n. 2—4.

[2]) Vgl. p. 261 n. 2.

[3]) Carolus de Tocco (vgl. C. I. gl. V 777) bemerkt zu L. II T. 21 l. 1 der Lombarda sub a): „Si quis debitorem.] Etiam cum guadia, nam nomen debitoris generale est, —". Andreas de Barulo (vgl. C. J. gl. V 923) schreibt in seinem Commentare unter dem Titel „de pignoribus": „semper requiritur trina citatio, seu denuntiatio sive debitum sit cum guadia —."

[4]) Vgl. p. 210—211.

[5]) C. J. gl. V 777 a): „— Item intellige debitorem confitentem (scil. licet pignorare), alioquin non liceret pignorare, nisi fuerit cum guadia, etiam si postea debitor prohibetur. —."

[6]) Auch Andreas de Barulo (vgl. C. J. gl. V 922) stimmt wesentlich mit Carolus de Tocco überein, wenn er lehrt: De jure autem Langobardo creditor potest licite pignorare debitorem suum propria auctoritate, si debitum sit cum guadia, etiam si debitor negaverit,

früheren nur insoferne übereinstimmt, als auch sie die Wadiae obligatio vor anderen Schuldforderungen durch Erleichterung der Privatpfändung auszeichnet. Während nämlich die Ausübung dieses Rechtes allgemein an die Voraussetzung eines schuldnerischen Geständnisses geknüpft wird, soll bei der Wadiae obligatio von diesem Erfordernisse Umgang genommen werden. Es braucht kaum besonders betont zu werden, dass auch diese[1]) Unterscheidung wesentlich ein Schulprodukt war, dem schon desshalb keine weitreichende praktische Bedeutung zukommen konnte, weil es in eine Zeit fällt, in der man wenigstens in den Städten bereits anfing, das Pfändungsrecht überhaupt abzuschaffen.[2])

Wichtiger ist die Frage, ob sich die Wadia als Essentiale negotii oder als blosse Arrha confirmatoria behauptet hat. Nach den Mailänder Statuten,[3]) worin die Wadia in ihrer neuen Gestalt die prägnanteste[4]) Formulirung erhalten hat, konnte jeder beliebige Vertrag durch das Hinzutreten dieses Symboles zu einer stricti juris obligatio erhoben werden,[5]) welche mit der Verborum obligatio der Römer sowohl den Namen[6]) als auch die juristischen Wirkungen[7]) theilte. Durch diese Gleichstellung des „verbis solemniter intercedere" der römischen Stipulatio und des langobardischen „guadiam dare" wurde Letzterem auf's Unzweideutigste der Stempel

---

debitum. Si vero debitum sit sine guadia, non licet pignorare negantem creditorem, sed confitentem —."

[1]) Vgl. p. 211.

[2]) Vgl. p. 204 n. 2—3.

[3]) Berlan Mil. 32.

[4]) Vgl. p. 260.

[5]) Vgl. T. 7 und 16 der Mailänder Statuten (Berlan Mil. 17 und 32) und dazu Schupfer Consuetudini 253—254.

[6]) Berlan Mil. 32: „— et tale est dicere guadiam dedit, quale est dicere promisit (scil. per stipulationem) —"

[7]) Berlan Mil. 32: „— et utrobique (scil.: „guadia et stipulatio") actio ex stipulatu proponitur. Sed (verbessere: „si") incertum (;) vel condictio certi. Si certum contineat stipulatio —."

eines Essentiale negotii aufgedrückt.[1]) Wollte man hierin den Ausdruck einer allgemeinen Rechtsüberzeugung erblicken, so müsste man von der Annahme ausgehen, dass der Stipulatio allenthalben dieselbe Bedeutung beigemessen worden sei, wie in den Mailänder Statuten.[2]) Nun unterliegt es allerdings keinem Zweifel, dass die Glossatoren des römischen Civilrechtes an der Stipulatio als dem Normaltypus des obligatorischen Vertrages festgehalten haben;[3]) allein diese Theorie ist in Italien so wenig als in Deutschland allgemein praktisch geworden.[4]) Aus den Urkunden des 13. Jahrhunderts ersehen wir vielmehr, dass die „Stipulatio subnixa sive interposita" vielfach nach wie vor[5]) auf gedankenlose Weise lediglich als schriftliche Bestärkungsformel der verschiedenartigsten Rechtsgeschäfte angewandt wurde. Wo nun diess der Fall war, da konnte die mit der Stipulatio identificirte Wadia keinen anderen Sinn haben als den einer Arrha confirmatoria.[6]) Zu dieser Bedeutung konnte unser Symbol um so leichter gelangen, als ihm dieselbe nach älterem Rechte bei dem zu verbürgenden Schuldversprechen ohnehin regelmässig zukam.[7]) Eine direkte Be-

---

[1]) Das geht auch e contrario hervor aus Berlan Mil. 21: „— Unde si specialiter hoc actum fuerit, ut duplum praestetur, et inde guadia data est, sive stipulatio ad hoc fuerit inserta, rectè poena dupli praestabitur, sicut et aliae (sic) poenae legitimè (scil. per guadiam) promissae praestantur."

[2]) Vgl. p. 266 n. 5—7.

[3]) Pertile IV 429 n. 4.

[4]) Pertile IV 429 n. 5.

[5]) Bluhme Bestärkungsformeln 205. Savigny Obl. R. II 233, note d).

[6]) Unterstützt wird diese Schlussfolgerung durch einige süditalienische Urkunden, in welchen umgekehrt das beim frei verbürgbaren Schuldversprechen in der Bedeutung einer Arrha confirmatoria vorkommende „wadiam dare" mit „stipulationem facere" paraphrasirt wird. Hieher gehört: Alianelli 29: „Sollepnibus guadia et stipulatione super hiis intervenientibus inter eos." Borgia III 340: „sponte se obligavit per solempnem stipulationem et guadiam non exire dictam civitatem sine licentia et mandato dicte regie majestatis —". Vgl. dazu p. 252 n. 5.

[7]) Vgl. p. 223 n. 2.

stätigung hiefür böte das c. 65 der Statuta antiqua mercatorum Placentiae,[1]) falls es zulässig wäre, in dem „palmatum dare" des Statutes eine moderne Form[2]) für das alte „guadiam dare" des Ediktes zu erblicken. Wie dem auch sei, so scheint es mir ausser Zweifel, dass die Wadia sowohl als Essentiale negotii wie als Arrha confirmatoria sich erhalten hat. Im Näheren die Grenze zu ziehen zwischen den Anwendungsgebieten beider Bedeutungen, ist bei der Beschaffenheit unserer Quellen nicht möglich. Es möge genügen, darauf hinzuweisen, dass diese Grenze in Theorie und Praxis nach Zeit und Ort eine verschiedene gewesen sein dürfte.

Dass man seit der Lostrennung der Wadiae obligatio von der Fidejussio an die für das ältere Recht in dieser Beziehung massgebende Eintheilung der Versprechen in freiverbürgbare und verbürgungsbedürftige[3]) unmöglich anknüpfen konnte, ist von selbst einleuchtend. Um so bemerkenswerther ist es, dass sich eine Reminiscenz an diese veraltete Eintheilung in der Rechtssprache noch lange erhalten hat, insoferne nämlich die Ausdrücke „Wadium", „wadiare", etc. vom 12. bis in's 16. Jahrhundert als technische Bezeichnungen einerseits für processualische Caution,[4]) anderseits für Eheschliessung[5]) begegnen, was Beides, wie ich alsbald zeigen werde, mit den verbürgungsbedürftigen Schuldversprechen[6]) der früheren Zeit zusammenhängt. Dieser Zusammenhang ist erklärlich, wenn man erwägt, dass da, wo der Gebrauch der Wadia als unerlässlich galt, leicht der

---

[1]) Mon. Parm. VIII 20: „Et si quis de nusii jurisdictione mercatum fecerit cum aliquo de jurisdictione nusii vel cum aliquo forestario de rebus negociationi pertinentibus aut de quacunque alia re, et palmatam inde dederit — — illud mercatum inter partes faciam ratum haberi si lamentacio (= Streit über die Perfektion des Vertrages) inde fuerit michi facta, —".

[2]) Vgl. p. 264.

[3]) Vgl. p. 212 n. 1 und 5.

[4]) Vgl. p. 271 n. 2.

[5]) Vgl. p. 270 n. 2.

[6]) Vgl. p. 171—173.

Name vom Symbole auf den betreffenden Akt selbst übergehen konnte, ohne dann durch die weiteren Wandlungen berührt zu werden, welche Letzterer durchzumachen hatte. Im Einzelnen habe ich Folgendes zu bemerken.

Die constante Anwendung der Wadia beim Verlöbnisse[1]) brachte es mit sich, dass das Wort „wadiare“ allmählig als gleichbedeutend mit „desponsare“ gebraucht wurde[2]). Da man an dieser Bezeichnungsweise auch dann noch festhielt, als beim Verlöbnisse an die Stelle der Verbürgung allgemein das eidliche Versprechen getreten war,[3]) folglich thatsächlich von keinem „wadiare“ mehr die Rede sein konnte,[4]) so darf

---

1) Vgl. p. 130—132.

2) Besonders beweisend für diesen Sprachgebrauch sind folgende Stellen: Stat. Cadore 30: „— vadiaverit vel desponsaverit, —“. Stat. Tarvisii 279: „— fuerit gaudiata (vgl. p. 110 n. 1) vel desponsata —“. Ungedr. Florenz Strozziane-Ugoccioni, Cop. sec. XIII, (de a. 1220): „— et mulieres viduas (wahrscheinlich = viris, arg. Mem. di Lucca III 141) suis guadiante (= guadiandi) vel disponsandi —“. Muratori Scr. VIII 630: „— guadiavit et (= aut) desponsavit —“. Ficker IV 465: „— vadiavit et (= aut) desponsavit —“.

3) Der Beginn dieser Umwandlung lässt sich quellenmässig auf das 12. Jahrhundert zurückführen. Auf den näheren Nachweis dieser Entwicklung muss ich an dieser Stelle verzichten. Doch werden folgende Belege genügen, um die im Texte aufgestellte Behauptung zu rechtfertigen: Chartae II 820, 956, 957, 1277 (für Oberitalien); Ungedr. Lucca, Arch. notarile, Or. (de a. 1159), Ungedr. Pisa, Roncioni, 217, Or. (de a. 1227), Ungedr. Pisa, Roncioni, 605, Or. (de a. 1307) (für Toskana); Fantuzzi II 94. Ungedr. Rimini, Bibl. Gamb. D. n. 248, Abschrift (de a. 1195) (für die Romagna). Höchst bezeichnend ist es, dass mit der Zeit der Name „jurare“ geradezu die Bedeutung von „Verloben“ annahm. Als Beweis mag dienen Stat. Cadore 30: „Mandamus q. si quis sine voluntate mulieris eam vadiaverit vel desponsaverit vel juraverit — condemnetur —. Si vero neque patrem neque fratres habuerit illa mulier, qui eam vadiaverit vel desponsaverit vel juraverit, hoc facere teneatur coram domino Vicario et de ejus licentia et voluntate delato primo sacramento per dominum Vicarium tribus vet quattuor ex melioribus et proximioribus affinibus dictae mulieris, qui eorum sacramento affirment ipsam mulierem bene fore maritatam —“.

4) Am längsten erhielt sich die langobardische Sitte der Verbür-

es uns weiter nicht wundern, dass, nachdem um dieselbe Zeit das Wort desponsare mit Vorliebe im Sinne von heirathen anstatt von verloben genommen,[1]) das synonyme wadiare ebenfalls in dieser ihm ursprünglich durchaus fremden Bedeutung angewandt wurde.[2]) Im unmittelbaren Anschlusse hieran steht die heutige toskanische Volkssprache, wonach die Phrase: „ei l'ha inguadiata“ gebraucht wird, sobald der Bräutigam der Braut den Ring gegeben.[3])

Ganz auf dieselbe Art, wie die Identificirung von desponsare und wadiare, würde sich auch die Gleichstellung

---

gung des Verlöbnisses mittelst Wadia in Süditalien. Zum Beweise kann ich mich stützen auf zwei noch ungedruckte Urkunden aus dem Staatsarchive von Neapel de a. 1213 und 1265. Das älteste mir bekannte Beispiel dieses Brauches für Mittelitalien ist Folgendes: Ungedr. Pisa, Roncioni 53, Or. (de a. 1115).

[1]) Als Belege mögen dienen folgende Stellen: Stat. Mutine 397: „— — accipere in uxorem seu desponsare filiam alicujus —“. Verci Ecel. 148: „— filiam domini Eccelini de Romano desponsasset in uxorem —“. Ficker IV 515: „— sic eam — affectu maritali — desponsavit —“. Mem. di Lucca III 141: „— mulieres suis viris tradendi vel disponsandi etc. —“. Ungedr. Pisa, Roncioni, 605. Or. (de a. 1307); „— eam pro sua uxore legiptima coram me — desponsavit —“. u. s. w.

[2]) Ausser den p. 269 n. 2 citirten Belegen gehören hieher: Ficker IV 414: „— Item si aliquis guadiaverit aliquam mulierem sine consensu et voluntate suorum parentum et sui patris, emendet 10 ℔ den. Ver. pro banno —“. Muratori Scr. VIII 257—258; „— quo die scil. guadiavit dilectam sponsam suam dominam Beatricem —“. Arch. giur. IX 86: „— sponsam suam wadiavit et affectu uxoris eam hosculatus fuit.“ IX 88: „— suam sponsam wadiavit annulo et in effectum (= affectum) uxoris eam osculatus fuit“. Der Beweis, dass es sich in den gegebenen Fällen mit einziger Ausnahme von Stat. Cadore 30 (vgl. p. 269 n. 3) nicht um Verlöbniss, wie Pertile III 254 n. 41 meint, sondern um Eheschliessung handelt, könnte nur durch ein Eingehen auf den seit dem 12. Jahrhunderte an die Stelle des langobardischen (vgl. p. 18—20) getretenen italienischen Trauungsritus gelöst werden. Hier würde ein solcher Excurs schlecht hereinpassen; daher behalte ich es mir vor, auf die angeregte Frage in einem andern Zusammenhange zurückzukommen.

[3]) Troya I 364. Pertile IV 446 n. 43.

von Vadimonium und Urtheilerfüllungsversprechen erklären.[1]) Wenn wir statt dessen Vadimonium in der Bedeutung von processualischer Caution[2]) und dann wohl auch von Caution überhaupt[3]) antreffen, so hat es damit folgende Bewandtniss. Nach Analogie der römischen Processcautionen[4]) begann die langobardische Jurisprudenz seit dem 13. Jahrhunderte das Urtheilerfüllungsversprechen als Caution[5]) zu betrachten, unter welchen Begriff sie nicht nur die nackte Verbalcaution, sondern auch Eid, Pfand und Bürgschaft sub-

---

[1]) Vgl. nämlich p. 135—144.

[2]) Vgl. p. 272 n. 3 und 273 n. 1.

[3]) Bianchi XXI 202: „— Praeterea si dicti homines canonicorum ejusdem villae eis praestitissent aliquam obligationem, vadium aut securitatem, eos libere absolvant, —". Dondi VI 132: „— securitatibus ab utraque parte per wadium acceptis." Nach L. I c. 31, L. VI c. 7 (vgl. auch L. I c. 34) Statutorum et legum Venetorum (Griffo 17, 90, vgl. auch 18) bedeutet vadia (wadimonium) die vom Manne geleistete „securitas de repromissa et ceteris bonis mulieris". Da die Frau als Verlassenschaftsgläubigerin ihres Mannes die vadia beweisen musste, so erklärt sich hieraus ferner, dass im Laufe der Zeit der Name vadia auf die Beweisurkunde selbst überging. Vgl. L. VI c. 7 ibidem, Correttion del Gritti c. 5 und Pratica del palazzo c. 4 (Griffo 90, 184 und 204). Ich will das c. 4 der eben citirten Pratica selbst sprechen lassen: „— Colui, o colei, che pretendesse pagarsi, và dal zudese, e prova il suo credito dotal per uno de questi cinque mezi, per carta de dota, per contratto, over testimonij, over testimonio, femina, o maschio, over parente de che grado se voglia, o non parente, over per scrittura del morto, over per confession del morto, e fatta una de queste approbation, il zudese fa levar questo atto, che se dimanda vadia in la quantità de la dote, che se prova —". So weit ist die Wadia zu Venedig im 16. Jahrhunderte von ihrer ursprünglichen Bedeutung abgewichen! —

[4]) Vgl. Bethmann-Hollweg III 247—251. V 406.

[5]) Anschütz Lomb. Comm. 165—166: „— Si quis namque aliquem de aliquo appellaverit negotio, et ille, qui appellatus fuerit ideo respondere non vult, quia dicit eum servum alterius esse, aut si actor testimonia in judicio produxerit, et ideo reus non vult ea recipere, quia dicit illa mancipia alterius esse, statim cogendus est a judice, dominum eorum nominare et cautione wadie (vgl. p. 139 n. 2) secuta ipsum ad placitum ducere. Vgl. dagegen für die frühere Zeit p. 160 und ff.

sumirte.[1]) Es ist nun leicht begreiflich, dass unter dem Einflusse dieser Theorie der Ausdruck Wadimônium nicht auf die dem Urtheilerfüllungsversprechen von Hause aus zu Grunde liegenden Repromissio cum satisdatione beschränkt blieb,[2]) sondern durch Generalisirung auf alle Arten processualischer Caution ausgedehnt wurde, wie diess durch ein Weisthum von Cervia[3]) und ganz besonders durch die Ve-

[1]) C. J. gl. V 789 a) „Cautio hic accipitur pro nuda verb. obl. nuda s. a jurejurando, a pignore, et a fidejussoris datione — ; sed si sit dictum, ut caveatur idonee, tunc non est nudum nomen, sed continere debet pignus, vel fidejussor, —".

[2]) Am längsten erhielt sich der alte Sprachgebrauch beim Kampfversprechen: Berlan Mil. 40 (siehe p. 263 n. 3). Odorici VIII 125: „— Item dicit, se scire, quod unum duellum, quod dicebat fieri in Montecl., fuit guadiatus sub comite Vizzolo per honorem illius terre, quod habent comites in capite curie. — Item dicit, quod quedam battalia fuit judicata inter Girardum Foiatam de Montecl. et Rozzolinum, et quod ipsa battalia fuit vadiata sub Co. Vizzolo pro comitibus, etc. — — Item dicit, quod unum duellum vadiatum fuit in Montecl. sub Co. Vizolo —. Item dicit, quod duella, que judicantur in Montecl. guadiantur sub comitibus, et nominatim guadiatum fuit sub comite Vizolo in Asula. — Item dicit se vidisse homines de Montecl. venire in loco Asulae guadiare duellum judicatum inter Rozolinum et Girardum Foiatam de Montecl. sub comite Guizolo pro honore comitum etc. — Item dicit . . . quod ipsa battalia erat vadiata et debebat fieri sub comitibus —". Odorici VIII 132: „— Item dicit, quod bataglia fuit incepta vadiata sub comitibus —". Vgl. dazu p. 140 n. 4. — Ausserdem ist mir das „guadiare" nur vereinzelt beim Versprechen der Auctorstellung untergekommen: Ungedr. Ravenna, Arch. arcivesc. P. 8594, Or. (de a. 1223): „— Vestre dominationi (scil. Ravenatis ecclesiae archiepiscopo, als Appellationsrichter) facimus notum, quod fuit causa coram nobis (scil. Potestati regalie Pole cum judicibus et regalibus dicte civitatis, als Gerichtshof erster Instanz) de quibusdam possessionibus — de quibus possessionibus Gervasius ad terminum terminatum guarentem suum dare guadiavit, et in termino locato guarentem non induxit —".

[3]) Ungedr. Ravenna, Arch. arcivesc. J. 4149 copia sec. XII (de a. 1197): „— Ratio debet fieri pro eo in Cervia a festo S. Michaelis usque ad medietatem madii. Et si quisquis conquestus fuerit de aliquo, ipse (= Kläger) debet prestare wadiam per manum secundum usum curie, et reus (= Beklagter) similiter debeat prestare wa-

nezianer Statuten[1]) belegt werden kann. Durch diese Wendung kehrte das Wort Vadimonium seltsamer Weise zu einer Bedeutung zurück, die ihm wesentlich schon nach altrömischem Rechte zukam,[2]) ohne dass es zulässig wäre, dabei an ein

diam, et si actor voluerit pen... non teneatur procedere in judicio ante sacramentum calumpnie — — et iudex prestare debeat sacramento in comune conscilio Cerviensium ipsum rectum iudicaturum —". Ein Vergleich dieser Stelle mit Brachylogus juris civilis L. IV T. 11—12 lehrt uns, dass der lokale Brauch von Cervia in überraschender Weise im Einklange steht mit dem, was Bethmann-Hollweg V 408 für leere Theoriegespinnste hält. Unser Weisthum ist durch und durch römisch gedacht. Dem barbarischen „wadiam prestare" entspricht das „satisdationes exponere" des Brachylogus. Dass in der Regel als processualische Caution Pfänder zu geben, und nur ausnahmsweise im Fremdenprocesse Bürgen zu stellen waren, geht aus ff. Sätzen des Weisthums hervor: „— et si auctor (= actor) non obtinuerit, auctor (= actor) et reus debeant accipere sua pignora sine omni gravamine. — — et si Cerviensis fuerit conquestus de aliquo forensi, vel forensis de aliquo Cerviensi, ipse debet prestare cautionem judicio sisti scilicet forensis per idoneum fidejussorem —".

[1]) Im L. V c. 12 und 13 (Griffo 83—84) Statutorum et legum Venetorum (de a. 1243) begegnet mehrfach die Wendung: „det vadiam (wadimonium) emendandi ad curiam", welche in der italienischen Uebersetzung der Statuten lautet: „dia segurtà di emendar alla corte". Dass in Venedig die processualische Caution entsprechend dem altlangobardischen Rechte noch im 13. Jahrhunderte vielfach in der Bürgschaft bestand, beweisen L. I c. 30 und 54 ibidem (Griffo 17 und 25), welche in gewissen Fällen einen „fidejussor vadimonij" als selbstverständlich voraussetzen. Aus einer anderen Stelle L. V c. 14 ibidem (Griffo 84) geht hervor, dass unter Umständen die Pfandbestellung vorgeschrieben war. Allein die Wadia war keineswegs auf diese beiden Cautionsarten beschränkt, vielmehr erklären die Statuten principiell alle möglichen Cautionsmittel für zulässig, wenn sie nur der Richter als hinreichend billigt. Die Titelüberschrift von L. I c. 20 ibidem (Griffo 14) sagt: „De vadijs quae dabantur in placitis: quod sint in discretione judicum, si sint recipiendae, vel non."

[2]) Gai. IV § 185: „Fiunt autem vadimonia quibusdam ex causis pura, id est, sine satisdatione; quibusdam cum satisdatione; quibusdam jurejurando; quibusdam recuperatoribus suppositis, id est ut qui non steterit, is protinus a recuperatoribus in summam vadimonii condemnetur: eaque singula diligenter Praetoris edicto significantur." Vgl. dazu Bethmann-Hollweg II 198.

bewusstes Wiederaufgreifen altclassischer Traditionen zu denken.[1])

Den Zweck, den ich mir bei den Ausführungen dieses Abschnittes vor Augen gehalten, hätte ich erreicht, falls es mir gelungen wäre, wenigstens im Grossen und Ganzen den Zusammenhang der einzelnen Quellenaussprüche richtig erkannt zu haben, deren bunt durcheinander schillerndes Gepräge es dem Forscher nicht leicht macht, das altnationale Institut der Wadia auf den labyrinthischen Bahnen weiter zu verfolgen, die es seit dem 12. Jahrhunderte vor seinem Untergange eingeschlagen hat.

---

[1]) In den Pandektenstellen ist das Wort „Vadimonium" ausgemerzt und „satisdatio judicio sisti" interpolirt. Vgl. Bethmann-Hollweg II 199 n. 14.

Beilage.

Kritik der Ansicht von der Gleichstellung des Launegilds und des Handgeldes.

Einer neuestens sehr beliebten Auffassung zufolge soll das Launegild den Sinn und die Bedeutung des deutschen Handgeldes haben [1]). Ich glaubte anfänglich mich auf eine Polemik gegen diese Behauptung nicht einlassen, vielmehr auf die durch meine eigene Darstellung geübte indirekte Kritik beschränken zu sollen [2]). Angesichts der mehrseitigen Zustimmung, welche mittlerweile in massgebenden germanistischen Kreisen der neuen Lehre entgegengebracht wurde [3]), halte ich es jetzt für geboten, offen gegen dieselbe Stellung zu nehmen.

Gleich dem Handgelde wird das Launegild als eine Scheinleistung charakterisirt, die dazu dient, einen Consensualvertrag ohne Realleistung perfekt zu machen. Demnach sollte man erwarten, dass das Launegild, gleich dem Handgelde, vorzugsweise bei zweiseitigen Verträgen [4]), insbesondere bei Verkäufen [5]), Anwendung gefunden habe. Im Gegensatze dazu haben meine Untersuchungen ergeben, dass das Laune-

---

[1]) Sohm Eheschliessung 28. Stobbe Reurecht II 16-17. Schulte 508.

[2]) Vgl. p. 70 n. 2.

[3]) Stobbe Reurecht ist mir, trotz wiederholter Bemühungen, in den Besitz der kleinen Abhandlung zu gelangen, erst verspätet zugekommen. Die Resultate der Stobbe'schen Untersuchung sind um so beachtenswerther, als sie einerseits den früheren Ansichten des Verfassers (Stobbe V. R.) zuwiderlaufen, anderseits wesentlich mit den Auffassungen von Sohm Eheschliessung übereinstimmen.

[4]) Sohm Eheschliessung 28.

[5]) Siegel Versprechen 28.

gild überwiegend bei einseitigen Versprechen, seltner bei zweiseitigen[1]), niemals bei wirklichen Verkäufen[2]) angewandt wurde. Wollte man selbst davon absehen, so müsste sich das Launegild, gleich dem Handgelde, bei gegenseitigen Verträgen als fingirte Vorleistung nachweisen lassen, welche den Zweck gehabt hätte, die contractliche Gegenleistung ohne wirkliche Vorleistung klagbar zu machen[3]). Statt dessen zeigen uns die Urkunden, dass das Launegild nachgezahlt zu werden pflegte, und zwar gleichzeitig mit jener contractlichen Gegenleistung[4]), welche durch die Vorleistung des Launegilds hätte klagbar gemacht werden sollen. Aus diesen Gründen muss die Identificirung des Launegilds mit dem Handgelde bei gegenseitigen Verträgen unbedingt aufgegeben werden.

Bei einseitigen Verträgen wird dem Launegild eine doppelte Funktion beigemessen. Es soll durch die Zahlung desselben die Vertragsleistung, wenn sie noch nicht erfolgt ist, klagbar, wenn sie schon erfolgt ist, unwiderruflich werden[5]). Während bei gegenseitigen Verträgen die Anwendung des Handgeldes insoferne einen fakultativen Charakter hat, als die wirkliche Vorleistung die fingirte ersetzen kann,[6]) stellt sich dem Gesagten zu Folge der Gebrauch des Launegilds bei einseitigen Verträgen als ein absolut obligatorischer dar. Wollte man an der hier bekämpften Grundanschauung festhalten, so müsste man also die obligatorische Natur des Launegilds für alle einseitigen Verträge postuliren, bei denen sich der Gebrauch des Launegilds überhaupt historisch nachweisen lässt. Im vollen Widerspruche damit steht der von mir geführte Nachweis, dass das Launegild bei allen Rechts-

---

[1]) Vgl. p. 16—43.

[2]) Vgl. p. 29—34.

[3]) Vgl. p. 70 n. 2, wo ich von der stillschweigenden Voraussetzung eines zweiseitigen Vertrages ausgegangen bin.

[4]) Vgl. p. 78 n. 3, p. 80 n. 1 und dann auch p. 77 n. 1, wonach die contractliche Gegenleistung selbst als Launegild figurirt.

[5]) Stobbe Reurecht II. 17.

[6]) Sohm Eheschliessung 28.

geschäften mit Ausnahme der Schenkung eine **fakultative** und keine obligatorische Form war[1]).

Den Grundgedanken meiner Beweisführung bildete der Schluss aus dem unconsequenten Vorkommen des Launegilds in Urkunden auf die unconsequente Handhabung desselben in der Praxis. Diese Folgerung mag auf den ersten Blick immerhin bedenklich erscheinen[2]). Ich selbst gebe zu, dass eine derartige Induction nicht unter allen Umständen zulässig wäre. Nichtsdestoweniger halte ich dieselbe im gegebenen Falle mit Rücksicht auf die durch das italienische Notariatswesen bedingte Gleichförmigkeit der langobardischen Privaturkunden für durchaus gerechtfertigt. In der That wer möchte es für einen indiferenten Zufall ansehen, wenn sich unter mehr als hundert Schenkungsurkunden[3]), welche einem Zeitraume von fünf Jahrhunderten angehören, auch nicht eine einzige findet[4]), in der das Launegild abgeht, während bei allen andern Rechtsgeschäften das Launegild bis auf wenige Ausnahmen urkundlich nur vereinzelt erwähnt wird[5])?

Eher könnte es umgekehrt gerügt werden, dass ich in den zuletzt berührten Ausnahmsfällen, trotz des consequenten Vorkommens des Launegilds, dessen Unwesentlichkeit aus inneren Gründen gefolgert habe[6]). Dieser Einwurf gewinnt namentlich bei der Eheschliessung einigen Anschein von Berechtigung, indem zahlreiche Formeln und fünf Urkunden[7]) übereinstimmend den Gebrauch des Launegilds bezeugen. Durch einen glücklichen Zufall bin ich in die angenehme Lage versetzt, gerade mit Rücksicht auf die Eheschliessung das Gewicht der inneren Gründe durch einen äusseren Grund verstärken zu können. Aus einem mir erst nachträglich be-

---

1) Vgl. p. 56—59.
2) Stobbe Reurecht I 14.
3) Vgl. p. 38 n. 2.
4) Vgl. p. 53, alinea 2.
5) Vgl. p. 277 n. 1.
6) Vgl. p. 58—59.
7) Vgl. p. 18 n. 1 nebst Nachträgen.

kannt gewordenen Placitum[1]) erfahren wir nämlich, dass man bei Uebertragung des Mundiums das Launegild nur dann für nothwendig hielt, wenn sich das Traditionsgeschäft als Schenkung, nicht auch wenn es sich als Kauf darstellte[2]). Da nun die Eheschliessung Mundkauf[3]), wenn auch nur Schein-

[1]) De Blasiis I 257—261 (Placitum in civitate Bari de a. 1100).

[2]) Die Kirche von S. Nikolaus und der Erzbischof von Bari beanspruchen in dem genannten Placitum die Verlassenschaft eines ihrer Schutzbefohlenen, welche ihnen von dessen Schwestern streitig gemacht wird. Letztere, vertreten durch ihre beiden Ehegatten stützen sich auf eine Urkunde, aus welcher hervorgeht, dass der verstorbene Bruder das Mundium über eine der beiden Schwestern den von ihm ernannten Vollstreckern seines letzten Willens übertragen hatte. Diese Urkunde wird von den Gegnern angefochten. „Has altercationes audiens ego qui super Critis (Richter) dixi ad predictum Nicolaum et Disigium fratres (Vertreter der beiden Schwestern) hoc judicatum (Urkunde) certissime bacuum et sine lege factum est, quoniam ipsam traditionem de mundi ipso, quod idem Rigellus (Erblasser) dedit suis epitropis, si volumus dicere quod donatio fuisset, meritum (Launegild) appositum ibi non fuit, et si eam volumus nominare venditionem, pretium (Kaufschilling) ibi non fuit datum. Ergo nec hoc nec illud est. Unde judicamus illud pro vacuo —“.

[3]) Mit Recht wird von Niemandem bezweifelt, dass zur Begründung einer „rechten Ehe“ nach germanischer Auffassung der „Mundkauf“ nothwendig war (Friedberg Verlobung 7). Dagegen kann ich mich mit der herrschenden Auffassung des Mundkaufes als „Verlöbniss“, wenigstens vom Standpunkte des langobardischen Rechtes aus, weder für die spätere Zeit (vgl. p. 150 n. 3) noch auch für die Zeit des Ediktes einverstanden erklären. Sohm Eheschliessung 27 beruft sich zum Beweise dafür, dass das „mundium facere“ integrirender Bestandtheil des Verlöbnisses gewesen sei, auf Rot. 215. Allein Rot. 215 spricht von der „meta“, nicht vom „mundium“, deren Identität bestritten ist (Bluhme Mundschaft 383). Wollte man aber selbst Letztere annehmen, so würde sich daraus nur ergeben, dass die Vorausbezahlung des Mundiums Regel war (Schröder I 31), nicht aber auch, dass dieselbe behufs Abschliessung des Verlobungsvertrages erfolgte. Dieser Annahme widerstreiten vielmehr Ed. Rot. 178, 179, 182, 190—192, welche auf's Deutlichste zeigen, dass dem perfecten (arg. fabula firmata; vgl. p. 213) Verlobungsvertrage nicht die Zahlung, sondern das blosse Versprechen der meta eigenthümlich war, während umgekehrt aus Rot. 183 der Zu-

mundkauf[1]) war, so folgt daraus, dass das bei der Eheschliessung begegnende Launegild, falls man es nicht ausschliesslich auf die Restitution des Scheinpreises beziehen will[2]), in welchem Falle die Schenkungsregeln zur Anwendung kämen, nicht als Essentiale negotii betrachtet werden darf.

Durch diese Ausführungen glaube ich gezeigt zu haben, dass das Launegild im Allgemeinen nicht auf gleiche Linie mit dem Handgelde gestellt werden kann. Ich gehe noch weiter, und bestreite auch die Congruenz des Launegilds und des Handgeldes speciell für den Fall der Schenkung. Launegild und Handgeld stimmen hier allerdings insoferne überein, als beide contractliche Perfektionsmittel sind. Diese Uebereinstimmung bezieht sich aber nur auf den äusseren Erfolg, nicht auf die innere Bestimmung beider Institute. Das deutsche Handgeld wurde gegeben, damit der Vertrag perfekt werde; die langobardische Schenkung wird perfekt, weil ein Launegild gegeben wurde. Das Motiv des Handgeldes ist ein juristisches[3]);

sammenhang des „mundium facere“ mit der Eheschliessung von selbst hervorleuchtet.

[1]) Der bei der Eheschliessung gezahlte Scheinpreis (vgl. p. 18 n. 1 nebst Nachtrag) war kein Traditionssymbol (gegen Sohm Eheschliessung 66), sondern ein symbolisches Mundgeld (Bluhme Mundschaft 388), was durch Anschütz Lomb. Comm. 75—76 (gegen Schröder I 38) glänzend bestätigt wird. Charakteristisch für die allmälige Abschwächung der Mundkaufsidee, welche übrigens noch der spätlangobardischen Jurisprudenz (vgl. C. J. gl. V 711) völlig geläufig war (gegen Sohm Eheschliessung 67), ist die Rückerstattung des Scheinpreises, worin sich das Bestreben manifestirt, selbst den Schein eines Scheinkaufes abzulehnen.

[2]) So Bluhme Mundschaft 389. Dagegen spricht der Wortlaut der Urkunden (vgl. p. 18 n. 1 nebst Nachtrag), wonach das Launegild ausdrücklich auch im Hinblicke auf die „traditio mundii“ gereicht wird. Immerhin mag die Beziehung des Launegilds auf die Scheinpreisrestitution (juristisch = Schenkung) mitgewirkt haben, dem Gebrauche des Launegilds bei der Eheschliessung einen constanteren Charakter zu verleihen.

[3]) Sohm Eheschliessung 29.

das Motiv des Launegilds ist ein moralisches[1]. Ich habe oben diese Behauptung mehr in hypothetischer als apodiktischer Weise hingestellt, und will daher den für meine Ueberzeugung Ausschlag gebenden Grund an dieser Stelle nachholen. Das Launegild steht unter einem Rechtsatze, welcher vom Standpunkte juristischer Technik schlechterdings unerklärlich ist. Ich meine den paradoxen Satz, dass der Schenker ein Recht hat, vom Beschenkten das Launegild nachträglich zu begehren, falls es ihm vorenthalten wird[2]. Der Erfolg der nachträglichen Zahlung des Launegilds ist die Unwiderruflichkeit der Schenkung[3]. Ganz denselben Erfolg erreicht aber der Schenker durch den Nichtgebrauch seiner Anfechtungsbefugniss[4]. Wozu also diesen unpraktischen Rechtsanspruch auf eine werthlose Kleinigkeit? Ich antworte darauf: Das Launegild war von Hause aus eben mehr als eine blosse Kleinigkeit; das Launegild war ein symbolischer Ausdruck des Dankes. Auf diesen Dank legte der Langobarde einen so hohen Werth, dass er dem Schenker das Recht des „Launegild requirere“ zugestand. Das räthselhafte „Launegild requirere“ lässt sich meines Erachtens nur dann befriedigend erklären, wenn man das ganze Institut des Launegilds nicht als Erzeugniss juristischer Nothwendigkeit, sondern als Ausdruck sittlicher Denk- und Gefühlsweise auffasst. Damit ist aber der Beweis geliefert, dass das Launegild, wie schon der Name[5] sagt, Lohngeld, nicht Handgeld war.

---

[1] Vgl. p. 51.

[2] Vgl. p. 48 n. 2 und 3.

[3] Mit Rücksicht darauf hielt ich mich für berechtigt, bei der dogmatischen Formulirung der Launegildstheorie (vgl. p. 50—51) das „Launegild requirere“ aus dem Gesichtspunkte des Verzichtes aufzufassen, ohne mir dabei zu verhehlen, dass diese Construction eine gezwungene ist.

[4] Vgl. p. 51 n. 1.

[5] Vgl. p. 2—5.

Nachträge.

Vorbemerkung.

Die folgenden Nachträge rechtfertigen sich daraus, dass mir einzelne Werke theils während der Arbeit, theils erst nach deren Abschlusse zugekommen sind, mithin die rechtzeitige Benutzung derselben ausgeschlossen war.[1] Das Ergebniss der Nachlese, welches im Folgenden dargelegt werden soll, ist ein für mich durchaus befriedigendes, da einerseits die in der Literatur geäusserten abweichenden Meinungen mich nicht von meinem Standpunkte abzubringen vermögen, anderseits die nachträglich geprüften Quellen nur neue Belege für die schon früher aufgestellten Behauptungen enthalten.

Die meisten Nachträge beziehen sich auf das Launegild, verhältnissmässig wenige auf die Wadia, was damit zusammenhängt, dass der erste Theil der Abhandlung schon gedruckt war, als ich noch mit der Ausarbeitung des zweiten Theiles beschäftigt war.

---

[1]) Von Quellenwerken gehören namentlich hieher: C. Cavensis III. Rena e Camici; ferner manche ungedruckte Urkunden; endlich auch Mon. Neap. insoferne, als ich mich anfänglich mit flüchtigen Auszügen, wobei mir manches Einschlägige entgangen war, begnügen musste. Bezüglich der Literatur kann ich wohl auf p. 70 n. 2, p. 275 n. 3 und die folgenden Einzelergänzungen verweisen.

Einzelergänzungen.

Zu p. 1 n. 1: Zur Literatur über das Launegild sind nachzutragen: Sohm Eheschliessung 28, 29, 66. Stobbe Reurecht II 16—17. Miller Erbrecht 93—94. Schulte 508.

Zu p. 5 n. 3: Mon. Neap. V 297, 310, 376. VI 156, 184. Ungedr. Neapel, Staatsarchiv II 108, Or. (de a. 1163). II 170, Or. (de a. 1174). IX 819, Or. (de a. 1213).

Zu p. 5 n. 6: C. Cavensis III 39, 42, 43, 77.

Zu p. 6 n. 1 sub a): Rena e Cemici III b) 55. IV a) 47.

Zu p. 6 n. 2: Mon Neap. IV 286. Gattula Acc. 68. C. Cavensis III 22.

Zu p. 6 n. 5: Rena e Camici II a) 56, 78, 91. III a) 91, 95.

Zu p. 6 n. 7: Ein weiteres Beispiel aus Toskana bietet Rena e Camici III a) 86.

Zu p. 7 n. 1: Mon. Neap. V 297, 376. Dazu Du Cange V 89.

Zu p. 7 n. 2: Rena e Camici III a) 63, 65. III b) 68.

Zu p. 11 n. 5: Mon Neap. II 244. V 295, 373.

Zu p. 13 n. 1: Rena e Camici II b) 115. II c) 70. III a) 55, 62.

Zu p. 13 n. 5: Rena e Camici IV a) 44.

Zu p. 13 n. 8: Rena e Camici III c) 73. C. Cavensis III 30.

Zu p. 15 n. 1: Rena e Camici I c) 48. III b) 68. IV a) 50. Mon Neap. V 297.

Zu p. 16 n. 3: C. Cavensis III 22.

Zu p. 18 n. 1: Die mitgetheilten Belege für den Gebrauch des Launegilds bei der Eheschliessung kann ich durch drei urkundliche Beispiele vermehren: Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1065): Der Vormund übergiebt die Mündel dem Bräutigame sammt Vermögen und Vormundschaft: „denique ipse jamdictus Petrus (Bräutigam) . . eidem Adamo (Vormund) launechild bursa cum denariis, ut hoc factum firmum permaneat atque persistat“ —. Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1071): „— — P. (Vater) — adpreemdit una filia et mundualda sua nomine B. — per manum dextra et sic dedit et tradidit eam leitime ad uxorem R. (Bräutigam) — — et pro ipsa dacio et tradicio et pro mundium de predicta B. fecit (scil. Bräutigam) eidem (scil. Vater) merito adversus P. crosna una valentes solidos 20. (Der Ausdruck „merito“ ist hier nicht im Sinne von Launegild zu nehmen. Der Bräutigam übergab dem Vater allerdings „crosna una valentes solidos 20“, aber nicht als Launegild, sondern als Scheinpreis. Den Beweis hiefür liefert die folgende Darstellung, wonach die „crosna valentes solidos 20“ vom Vater dem Bräutigame bei Uebertragung der Vormundschaft und Ausantwortung des fräulicheu Vermögens zurückgestellt wird, während der Bräutigam nachträglich dem Vater als Launegild „crosna

de vulpe una" giebt. Es steht also unsere Urkunde im vollsten Einklange mit allen p. 18 n. 1 gebrachten Zeugnissen.) et tunc ipse P. (scil. Vater) eam (scil. Scheinpreis) recepit et pro ipsa crona (l. crosna) valentes solidos 20 (Betrag des Scheinpreises, vgl. p. 18 n. 1 in fine) et de ipsa crosna sic investivit proprietario jure jam d. R. (Bräutigam) de mundium frea et anagrip et de omne legem et accionem (eherrliche Vormundschaft) et de cunctis curtis et ecclesiis et sortis et domnicatis et terris et vineis et servis et ancille et de omnibus res tam mobilem quam e immobilem, quem ad ipsa B. erant pertenentes vel inantea pertenere debet per quolibet argumentis (fräuliches Vermögen) et tunc ipse R. (Bräutigam) eam recepit et pro ipsa investitura et dacio et tradicio fecit eidem launechildum ad jam dicto P. (Vater) crosna de vulpe una —." Ungedr. Florenz, Passignano Or. (de a. 1128): Der Vormund übergiebt dem Bräutigame die Mündel, deren Vermögen und die Vormundschaft über sie; „et pro illa donacione et tradicione atque dismundiacione fecit et dedit predicto R. (Bräutigam) ad jam dicto R. (Vormund) launechild et meritum crosna una pro valiente solidos 20." (Der Betrag von 20 sol. kommt beim Launegild öfters vor; vgl. p. 78 n. 1. Es wäre daher verfehlt, hieraus einen Schluss auf die Identität mit dem Scheinpreise zu ziehen. Mit Recht erklärt sich gegen eine solche Identificirung Bluhme Mundschaft 384 und 389.

Zu p. 21 n. 1: Rena e Camici III a) 91. Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1038, 1053, 1163.)

Zu p. 21 n. 3: Rena e Camici IV a) 47 und Biancolini III 277.

Zu p. 21 n. 4: Rena e Camici II b) 115 und Ungedr. Florenz, Passignano Or. (de a. 1153).

Zu p. 23 n. 4: C. Cavensis III 42. Rena e Camici II c) 70. Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1048). Ungedr. Ravenna, Bibl. Class. S. M. in Portu, n. 2200, Or. (de a. 1073).

Zu p. 24 n. 2: Muratori Ant. III 173. Rena e Camici I c) 68.

Zu p. 25 n. 1: Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1043, 1067).

Zu p. 25 n. 4: Campi I 521. Muratori Ant. IV 590. Ughelli IV 777. V 509. Rena e Camici II a) 56, 91. III a) 65. III d) 73. Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1032, 1033, 1039, 1042, 1046, 1049, 1059).

Zu p. 26 n. 2: Rena e Camici I c) 48. Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 995, 1000, 1036, 1042, 1047).

Zu p. 26 n. 3: Rena e Camici II a) 78.

Zu p. 26 n. 4: Ungedr. Lucca, Spedale, Or. (de a. 1091).

Zu p. 27 n. 2: Das älteste mir bekannt gewordene Beispiel einer cartula repromissionis mit Launegild ist Chartae III 836 (de a. 919).

Die Fälle, in welchen das Launegild bei d. a. Versprechen abgeht, liessen sich ohne Schwierigkeit vermehren.

Zu p. 27 n. 3: Die Anzahl der auf Toskana fallenden Urkunden erscheint durch die unmittelbar voraufgehenden Nachträge erhöht.

Zu p. 27 n. 4: Campi I 529. Porro 190. Ungedr. Parma, Staatsarchiv, Ch. della Colomba, Or. (de a. 1173).

Zu p. 28 n. 2: Mittarelli Ann. III App. 332. Rena e Camici III a) 62. 63, 91. III b) 55, 68. III c) 73. IV a) 53. — Zu Folge Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1042) wurde ein doppeltes Launegild gegeben.

Zu p. 28 n. 3: Rena e Camici III a) 86. Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1052).

Zu p. 29 n. 3: Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1031, 1041, 1051, 1057) und noch öfter.

Zu p. 32 n. 1: Rena e Camici III a) 50. Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1016, 1054, 1055 und mehrfach). Ungedr. Arezzo, Capitolo, n. 236, Or. (de a. 1072). Ungedr. Lucca, Altopascio, Cop. sec. XII. (de a. 1096). Ungedr. Siena, Cart. Fontisbone, f. 93, (de a. 1138).

Zu p. 33 n. 1: Rena e Camici IV c) 64. Ungedr. Lucca, s. Ponziano, Or. (de a. 1073).

Zu p. 35 n. 5: Leo I 112. Dagegen Miller Erbrecht I 94 n. 141.

Zu p. 37 n. 4: Mon. Neap. IV 99.

Zu p. 37 n. 5: Rena e Camici I c) 68.

Zu p. 39 n. 4: Das Launegild begegnet bei der Eidesnachsicht auch in Gattula Acc. 68.

Zu p, 40 n. 4: Rena e Camici III a) 55.

Zu p. 46 n. 3: Mon. Néap. IV 165. V 12. Rena e Camici II a) 56, 78, 91.

Zu p. 46 n. 5: Cornelius XI 346. Rena e Camici III b) 76. Odorici V 88 und mehrfach in ungedr. Urkunden.

Zu p. 46 n. 7: Rena e Camici V a) 10. Ungedr. öfter.

Zu p. 47 n. 1: Die Monumenta Neapolitana enthalten verschiedene Beispiele dafür, dass in den von Nichtlangobarden bewohnten italienischen Küstenstrichen der Gebrauch des Launegilds selbst bei Schenkungen unbekannt war.

Zu p. 47 n. 2: Ebenso muss als Ausnahmsfall betrachtet werden: Ungedr. Ravenna, Bibl. Class. S. M. in Portu, n. 2200 Or. (de a. 1073).

Zu p. 48 n. 1: Ausserdem konnten auch fürstliche Personen durch „praeceptum" ohne Launegild schenken. Das wird mit Recht von Miller Erbrecht 98 hervorgehoben. Die von ihm beigebrachten Belege könnten leicht vermehrt werden.

Zu p. 51 n. 1: Cornelius XI 347.

Zu p. 58 n. 1: Mittlerweile sind mir zwei Eheschliessungsurkunden aus Florenz bekannt geworden, in welchen das Launegild abgeht. Gleichwohl möchte ich dieselben nicht als Argumente für die Entbehrlichkeit des Launegilds betrachten; denn fehlt es auch nicht den beiden Urkunden an entschieden langobardischen Anklängen, so gehören sie doch dem 13. Jahrhunderte an, also einer Zeit, in der das Launegild überhaupt ausser Brauch kam. Vgl. p. 95 n. 3. Die erwähnten Urkunden sind: Ungedr. Florenz, Strozziane-Uguccioni, Or. (de a. 1224 und 1225).

Zu p. 60 n. 2: Campi I 521. Rena e Camici III a) 63.

Zu p. 60 n. 6: In der Auffassung des deutschen Leitkaufes als Arrha constitutoria stimme ich wesentlich überein mit Sohm Eheschliessung 28 n. 13 und Stobbe Reurecht I 8—10.

Zu p. 67 n. 4: Vgl. Nachtrag zu p. 11 n. 5.

Zu p. 68 n. 1: Auch Rena e Camici III a) 63, 65. III c) 73 sind ausser Ansatz zu lassen, indem die scheinbaren Werthangaben des Launegilds auffallender Weise mit der Höhe der versprochenen Conventionalstrafe stimmen, daher wohl auf Letztere bezogen werden müssen.

Zu p. 68 n. 2: Ungedr. Florenz, Passignano, Or. (de a. 1032, 1072 und 1073). Ungedr. Florenz, Camaldoli, Or. (de a. 1082).

Zu p. 70 alinea 4: Als Belege für die Richtigkeit der Auffassung des Launegilds als Gegenschenkung können, abgesehen von p. 5 n. 5 betrachtet werden Mon. Neap. V 310. VI 156, 184, worin der Schenker ziemlich übereinstimmend erklärt: „ego vero — aliquod datum vel angariam imo etiam consuetudinem aliquem non exigam, nisi ipsi (Beschenkte) pro sua bona voluntatem aliquem benedictionem (scil. donationem) mihi dare aut facere voluerit“; ferner Mon. Neap. VI 43, welcher Urkunde ich folgende Stelle entlehne: „— Pro hac aecclesiae concessione d. Abbas S. Laurentii donavit s. aeclesiae duos libros obtimos ad Dei servitium exercendum, videlicet Breviarium et Missalem (als Launegild?).

Zu p. 73 n. 3: Mon. Neap. V 297.

Zu p. 77 n. 1: Rena e Camici I c) 68. III b) 68. IV a) 53.

Zu p. 78 n. 3: Für Unteritalien: C. Cavensis III 42.

Zu p. 89 a. 2: Miller Erbrecht 93.

Zu p. 114 n. 1: Mon Neap. III 193. IV 29, 153. Rena e Camici IV a) 37.

Zu p. 123 n. 1: Siegel D. G. V. 223 n. 8. Stobbe Reurecht I 15.

Zu p. 125 n. 6: Mon Neap. III 142.

Zu p. 126 n. 12: Mon. Neap. IV 14, 311, 320; ferner Mon. Neap. IV 302. V 90.

Zu p. 127 n. 2: Mon. Neap. IV 27. V 10, 241.

Zu p. 127 n. 3: Mon. Neap. IV 128.

Zu p. 127 n. 6: Mon Neap. IV. 180.

Zu p. 129 n. 1: Mon. Neap. IV 218.

Zu p. 129 n. 2: Mon. Neap. V 10, 241.

Zu p. 129 n. 3: Mon. Neap. IV 218.

Zu p. 164 n. 4: Vgl. auch dazu Mon. Neap. VI (de a. 1116) Weisthum für Terra maggiore: „— nullus — capiatur — nisi si quis fidejussorem habere minime potuerit vel noluerit.“

Zu p. 191 n. 2: Nachzutragen sind noch zwei Beispiele, nämlich: Mon. Neap. IV 311 (de a. 1044): (Venditio) — „Unde et pro firmandum . . . ordine bona mea voluntate ego qui supra bisantius guadiam ipsius barbani . . . sui predictum leo genitorem meum —“; ferner: Mon. Neap. VI 81 (de a. 1125): (Traditio an Kloster) — „et ad hoc confirmandum guadiam dedi —“.

Zu p. 194 n. 2: Vgl. auch Stobbe Reurecht I 19—20.

Zu p. 220 n. 2: Die Auslegung von Stobbe Reurecht I 20 verkennt vollständig die Beziehung der Wadia zur Fidejussio.

Zu p. 261 n. 2: Die Restitution der Wadia bei Erfüllung der Obligation findet eine Analogie im deutschen Rechte. Vgl. Stobbe Reurecht I 18. Zu weit geht Stobbe Reurecht I 20, wenn er diese Sitte für das langobardische Recht auf Liupr. 36 zurückführt.

Verzeichniss
der abgekürzt angeführten Werke.

(Die mit * versehenen Werke konnte ich selbst nicht einsehen; die von mir daraus benützten Stellen entlehne ich den Werken von Wach, Pertile und Schupfer.)

Add., Additiones des Liber Papiensis; bei Pertz LL. IV p. 586—606.

Affò Parma, Storia della città di Parma. P. 1792.

Alianelli, Delle consuetudini e degli statuti municipali nelle provincie Napolitane notizie e monumenti. Napoli 1873.

Amadesius, In antistitum Ravennatum chronotaxim disquisitiones perpetuae. Faventiae 1783.

Anschütz IV, Ueber die Handschriften und den ältesten Text der langobardischen Gesetze nach der Ausgabe von Baudi di Vesme; in der kritischen Ueberschau der deutschen Gesetzgebung und Rechtswissenschaft, Bd. IV. München 1857.

Anschütz Lomb. Comm., Die Lombarda-Commentare des Ariprand und Albertus. Heidelberg 1855.

Anschütz Sum. Long., Summa legis Longobardorum. Longobardisches Rechtsbuch aus dem XII. Jahrhundert. Halle 1870.

Arch. giur., Archivio giuridico di Pietro Ellero. Bologna 1868.

* Bartoli, Storia della città di Perugia. P. 1843.

Behrend L. S., Lex Salica. Berlin 1874.

Berlan Mil., Liber Consuetudinum Mediolani anni 1216. M. 1866.

Berlan Pist., Studi storico-critici sugli statuti di Pistoja del secolo XII. P. 1874.

Beseler E. V., Die Lehre von den Erbverträgen. Göttingen 1835 bis 1840.

Beseler System des gemeinen deutschen Privatrechts. 2. Auflage. Berlin 1866.

Bethmann-Hollweg, der Civilprocess des gemeinen Rechts in geschichtlicher Entwicklung. Bonn 1864—1874.

Bianchi, Documenta historiae Forujuliensis saeculi XIII summatim regesta; abgedruckt im Archiv für Kunde österreich. Geschichts-

quellen, herausgegeben von der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften, Bd. XXI—XXXVII. Wien 1859—1867.

Biancolini, Notizie storiche delle chiese di Verona. V. 1749.

Bluhme Bestärkungsformeln, Ueber die Bestärkungsformeln der Rechtsgeschäfte, besonders der Contracte vom sechsten bis neunten Jahrhundert; gedruckt im Jahrbuch des gemeinen deutschen Rechts. Bd. III. Leipzig 1859.

Bluhme Mundschaft, die Mundschaft nach Langobardenrecht; erschienen in der Zeitschrift für Rechtsgeschichte. Bd. XI. Weimar 1874.

Bluhme Sprache, Die Gens Langobardorum. 2. Heft: Ihre Sprache. Bonn 1874.

Böhmer Acta imperii selecta. Innsbruck 1868.

Bonaini, Statuti inediti della città di Pisa dal XII al XIV secolo. Firenze 1854.

Bonaini Val d'Ambra, Statuto della Val d'Ambra del MCCVIII del conte Guido Guerra III. Pisa 1851.

Bonelli, Notizie istoriche critiche intorno al Adelpreto vescovo della chiesa di Trento. T. 1754.

Boretius Cap. Lang, Die Capitularien im Longobardenreich. Halle 1864.

Boretius Cap. Krit., Beiträge zur Capitularienkritik. Leipzig 1874.

Boretius Praef., Praefatio in librum legis Longobardorum Papiensem dictum; bei Pertz LL. IV p. XLVI—XCVIII.

Borgia, Memorie istoriche di Benevento. Romae 1763.

Boselli, Delle storie Piacentine libri XII. P. 1793.

Brachylogus iuris civilis, Corpus legum sive Brachylogus iuris civilis et incerti scriptoris epitome iuris civilis ex codice Tubingensi nunc primum edita v. Boeking. Berlin 1829.

* Brunacci, Storia ecclesiastica di Padova e codice diplomatico. Ms.

Brunetti, Codice diplomatico Toscano. Firenze 1806.

Campi, Dell'historia ecclesiastica di Piacenza. P. 1651.

Carli, Delle antichità Italiche. Milano 1788—1791.

Cart., Cartularium, Additio III des Liber Papiensis; bei Pertz LL. IV p. 595—602.

C. Cavensis, Codex diplomaticus Cavensis. Neapoli 1873—1876.

Chartae I, Historiae patriae monumenta edita jussu regis Caroli Alberti. Bd. I. Aug. Taurinorum 1836.

Chartae II, Historiae patriae monumenta edita jussu regis Caroli Alberti. Bd. VI. Aug. Taurinorum 1853.

Chartae III, (Codex diplomaticus Langobardiae) Historiae patriae monumenta edita jussu regis Caroli Alberti. Bd. XIII. Aug. Taurinorum 1873.

Chon, die Justizverweigerung im altdeutschen Recht. Karlsruhe 1876.

Cibrario, Origini e progresso delle instituzioni della monarchia di Savoia. Torino 1854.

C. J. gl. V, Volumen legum tam posteriores tres libros Codicis, authenticasque seu novellas Constitutiones D. Justiniani Imperatoris, quam coeterorum principum Edicta, et Extravagantes, Feudorum consuetudines ac Langobardorum Leges continens. Tomus V. Venetiis 1621.

Cod. dipl. sardo, Codex diplomaticus Sardiniae (Tola); Historiae patriae monumenta edita jussu regis Caroli Alberti. Bd. X. Aug. Taurinorum 1861.

Cornelius, Ecclesiae Venetae. V. 1749.

C. Wangianus, Kink, Urkundenbuch des Hochstifts Trient; in den Fontes rerum Austriacarum, Bd. V, Abth. 2. Wien 1852.

Davoud-Oghlou, Histoire de la legislation des anciens Germains. Berlin 1854.

De Blasiis, La insurrezione Pugliese e la conquista Normanna nel secolo XI. Napoli 1864.

De Blasio, Series principum qui Langobardorum aetati Salerni imperarunt. Neapoli 1785.

Del Giudice, La vendetta nel diritto Longobardo. Milano 1876.

Diez, Etymologisches Wörterbuch der romanischen Sprachen. Bonn 1869—1870.

Dondi dall'Orologio, Dissertazioni sopra l'istoria ecclesiastica di Padova. P. 1802.

Du-Cange, Glossarium mediae et infimae latinitatis ed. Henschel. Parisiis 1840.

Ed. (Roth u. s. w.) Edictus Langobardorum; bei Pertz LL. IV p. 1 u. ff.

Eichhorn, deutsche Staats- und Rechtsgeschichte. 5. Ausg. Göttingen 1843—1844.

Expos. (ad Ed. Roth. u. s. w.), Expositio des Liber Papiensis; bei Pertz LL. IV p. 290 u. ff.

Fantuzzi, Monumenti Ravennati. Venezia 1801.

Fatteschi, Memorie istorico-diplomatiche riguardanti la serie dei duchi di Spoleto. Camerino 1801.

Ficker, Forschungen zur Reichs- und Rechtsgeschichte Italiens. Innsbruck 1868—1874.

Fitting, Zur Geschichte der Rechtswissenschaft am Anfang des Mittelalters. Halle 1875.

Fontaninus, Justi Fontanini Vindiciae antiquorum diplomatum. Romae 1705.

Form. (ad Ed. Roth. u. s. w.), Formeln des Liber Papiensis; bei Pertz LL. IV p. 290 u. ff.

Forschungen zur deutschen Geschichte, herausgegeben von der historischen Commission zu München. Göttingen 1862.

Frati, Statuti di Bologna; in den Monumenti istorici pertinenti alle provincie della Romagna, Serie prima, Tom. I—II. B. 1869—1875.

Friedberg, Recht der Eheschliessung. Leipzig 1865.

Friedberg Verlobung und Trauung. Leipzig 1876.

Galletti Primicero, Del primicero della santa sede apostolica e di altri uffiziali maggiori del sacro palagio Lateranense. Roma 1776.

Galletti Rieti, Memorie di tre antiche chiese di Rieti. Roma 1765.

Gar Rov., Statuti della città di Rovereto 1425—1610. Trento 1859.

Gattula Acc., ad historiam abbatiae Cassinensis accessiones. Venetiis 1734.

Gattula Hist., Historia abbatiae Cassinensis. Venetiis 1733.

Gengler G. R. D., Germanische Rechtsdenkmäler. Erlangen 1875.

Giulini, Memorie spettanti alla Storia di Milano. M. 1760.

Gloss. (ad Ed. Roth u. s. w.), Glosse des Liber Papiensis; bei Pertz LL. IV p. 290 u. ff.

Gloss. (Cav., Epor., Matrit., Vat.), Spicilegium e veteris Langobardorum Edicti codicibus; bei Pertz LL. IV p. 641—664.

Griffo, Statuta Veneta cum correctionibus et additionibus novissimis. Venetiis 1678.

Grimm Geschichte der deutschen Sprache. Leipzig 1848.

Grimm R. A., Deutsche Rechtsalterthümer. 2. Ausg. Göttingen 1854.

Hessdörfer, De arrhae etymologiae, historiae, juris respectu habito. Hannover 1856.

Heusler, die Gewere. Weimar 1872.

Hofmann, Die Entstehungsgründe der Obligationen, insbesondere der Vertrag. Wien 1874.

Hofmann Trauring, Ueber den Verlobungs- und Trauring; in den Sitzungsberichten der philosophisch-historischen Klasse der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften. Bd. LXV. Wien 1870.

Jagemann, Die Daraufgabe (Arrha). Vergleichende Rechtsstudie. Berlin 1873.

Ihering, Geist des römischen Rechts auf den verschiedenen Stufen seiner Entwicklung. 1. Aufl. 1852—1858.

Kandler Codice diplomatico Istriano (s. l. et a.).

Kayser, Das Erbrecht nach den Edikten der langobardischen Könige; in der Zeitschrift für Rechtsgeschichte. Bd. VIII. Weimar 1869.

Kraut Grundriss zu Vorlesungen über das deutsche Privatrecht. 5. Ausg. Berlin 1872.

Kraut Vormundschaft, die Vormundschaft nach den Grundsätzen des deutschen Rechts. Göttingen 1835—39.

Laband V. Kl., Die vermögensrechtlichen Klagen nach den sächsischen Rechtsquellen des Mittelalters dargestellt. Königsberg 1869.

Lami Mon., Ecclesiae Florentinae monumenta. Florentiae 1759.

Leg. munic. (Leges municipales) Historiae patriae monumenta edita jussu regis Caroli Alberti. Bd. II. Aug. Taurinorum 1838.

Leo, Geschichte der italienischen Staaten. Hamburg 1829.

Lewis, Die Succession des Erben in die Obligationen des Erblassers nach deutschem Recht. Berlin 1864.

Lib. jur. Gen. (Liber iurium rei publicae Genuensis) Historiae patriae monumenta edita jussu regis Caroli Alberti. Bd. VII. Aug. Taurinorum 1854.

Liber Papiensis, Liber legis Langobardorum Papiensis dictus; bei Pertz LL. IV. p. 290 u. ff.

Loening, Der Vertragsbruch und seine Rechtsfolgen. Bd. I. (der Vertragsbruch im deutschen Recht). Strassburg 1876.

Lomb. Vulg., Lombarda vulgata; bei Pertz LL. IV p. 623 u. ff.

Lupi, Codex diplomaticus civitatis et ecclesiae Bergomatis. B. 1784.

Margarinus, Bullarium Cassinense. Venetiis 1650.

Marini, I papiri diplomatici. Roma 1805.

Meibom, Das deutsche Pfandrecht. Marburg und Leipzig 1867.

Mem. di Lucca, Memorie e documenti per servire all'istoria del principato Lucchese. L. 1813.

Merkel Long., Appunti per la storia del diritto Longobardo; in (Bollati) Memorie spettanti alla storia del diritto Italiano nel medio evo. Torino 1857; Uebersetzung der Geschichte des Langobardenrechts. Berlin 1850, mit Benutzung der von Merkel gesammelten Ergänzungen.

Miller Erbrecht, Das langobardische Erbrecht; in der Zeitschrift für Rechtsgeschichte. Bd. XIII. Weimar 1876.

Mittarelli Ann., Annales Camaldulenses. Venetiis 1755.

Mon. Neap., Regii Neapolitani archivi monumenta edita ac illustrata. Napoli 1845.

Mon. Parm., Monumenta historica ad provincias Parmensem et Placentinam pertinentia. Parmae 1856.

Mooderman, die Reception des römischen Rechts, (Autorisirte Uebersetzung). Jena 1875.

Müller, Deutsche Münzgeschichte bis zur Ottonenzeit. Leipzig 1860.

Muratori Ant., Antiquitates Italicae medii aevi. Mediolani 1738.

Muratori Est., Delle antichità Estensi ed Italiane. Modena 1717.

Muratori Scr., Rerum Italicarum scriptores. Mediolani 1723.

Neumann, Geschichte des Wuchers in Deutschland. Halle 1865.

Odofred, super Digesto novo, Lugd. fol. Excud. Blasius Guido. 1552.

Odorici, Storie Bresciane. B. 1853.

Osenbrüggen, Das Strafrecht der Langobarden. Schaffhausen 1863.

Pertz LL., Monumenta Germaniae historica. Leges I—IV. Hannoverae 1835—1870.

Pertile, Storia del diritto italiano. Padova 1872 -1874.

Placentini Summa Codicis, In codicis Dn. Justiniani . . . libros IX summa a Placentino . . . ante 400 ferme annos conscripta et nunc primum in lucem aedita . . . Moguntiae 1536.

Platner, Die Bürgschaft. Eine germanistische Abhandlung. Leipzig 1857.

* Porro, Liber consuetudinum Mediolani MCCXVI. collectarum. Aug. Taurinorum 1869.

Pott, Romanische Elemente in den langobardischen Gesetzen; in der Zeitschrift für vergleichende Sprachforschung, herausgegeben von Kuhn. Bd. XIII. Berlin 1864.

Rena e Camici, Serie degli antichi duchi e marchesi di Toscana. (ed. Camici.) Firenze 1764.

Romanin, Storia documentata di Venezia. V. 1853.

Rubeis, De Rubeis, Monumenta ecclesiae Aquileiensis. Argentinae 1740.

Savigny, Geschichte des römischen Rechts im Mittelalter. 2. Ausg. Heidelberg 1834—1851.

Savigny Obl. R., Das Obligationenrecht als Theil des heutigen römischen Rechtes. Berlin 1851—1853.

Savioli, Annali Bolognesi. Bassano 1788.

Schade, altdeutsches Handwörterbuch (auch als zweiter Theil des Lesebuchs). Halle 1866.

Schröder, Geschichte des ehelichen Güterrechts in Deutschland. Stettin, Danzig, Elbing 1863—1874.

Schuler Libloy E S. R. G., Abriss der europäischen Staats- und Rechtsgeschichte. Berlin 1874.

Schulte, Lehrbuch der deutschen Reichs- und Rechtsgeschichte. 4. Aufl. Stuttgart 1876.

Schupfer Consuetudini, Delle fonti del diritto, a cui furono attinte le consuetudini di Milano; ein Anhang im Liber consuetudinum Mediolani ed. Berlan, p. 251—260.

Schupfer Donazioni, Le donazioni tra' vivi nella storia del diritto italiano. Firenze 1871.

Schupfer Famiglia, La famiglia presso i Langobardi; im Archivio giuridico di Pietro Ellero. Bd. I. Bologna 1868.

Schupfer Ordini sociali, Degli ordini sociali e del possesso fondiario appo i Langobardi; in den Sitzungsberichten der philosophisch-historischen Classe der kaiserlichen Akademie der Wissenschaften. Bd. XXXV. Wien 1861.

Schupfer Possesso fondiario, ibidem.

Schupfer Società Mil., La società Milanese all'epoca del risorgimento del comune. Bologna 1869.

Sclopis, Storia della legislazione Italiana. Torino 1863—1864.

Siegel D. G. V., Geschichte des deutschen Gerichtsverfahrens. Giessen 1857.

Siegel Verspr., Das Versprechen als Verpflichtungsgrund im heutigen Recht. Berlin 1873.

Sintenis, Das praktische gemeine Civilrecht. 2. Aufl. Leipzig 1860 bis 1861.

Sohm Eheschliessung, Das Recht der Eheschliessung aus dem deutschen und canonischen Rechte geschichtlich entwickelt. Weimar 1875.

Sohm Gerichtsverfassung, die altdeutsche Reichs- und Gerichtsverfassung. Weimar 1871.

Sohm Process, der Process der Lex Salica. Weimar 1867.

Sohm Trauung und Verlobung. Weimar 1876.

Stat. Cadore, Statuta Communitatis Cadubrii cum additionibus noviter impressa. Venetiis 1545.

Stat. di Padova, Statuti del comune di Padova dal sec. XII all'anno 1285. Padova 1873.

Stat. Mutine, Statuta Civitatis Mutine, Parmae 1864; in den Monumenti di Storia patria delle provincie Modenesi, serie degli statuti. Bd. I.

Stat. Tarvisii, Statuta, provisionesque Ducales civitatis Tarvisii cum additionibus novissimis Constitutionum, Litterarum Ducalium, et Sindicalium, etc. Venetiis 1768.

Stobbe, Geschichte der deutschen Rechtsquellen. Braunschweig 1860 bis 1864.

Stobbe D. P. R., Handbuch des deutschen Privatrechts. Berlin 1871.

Stobbe Reurecht und Vertragsschluss nach älterem deutschem Recht. Leipzig 1876.

Stobbe V. R., Zur Geschichte des deutschen Vertragsrechts. Leipzig 1864.

Stumpf, **Acta imperii** adhuc inedita; Anhang zu den Reichskanzlern. Innsbruck 1865.

Theiner, Codex diplomaticus dominii temporalis s. sedis. Romae 1861.

Tiraboschi Mod., Memorie storiche Modenesi. M. 1793.

Tiraboschi Non., Storia dell'augusta badia di Nonantula. Modena 1784.

Tomaschek Arch., Archiv für Kunde österreichischer Geschichtsquellen. Bd. XXVI. Wien 1861.

Tomaschek S. Ber., Sitzungsberichte der philosophisch-historischen Klasse der Akademie der Wissenschaften. Bd. XXXIII. Wien 1861.

Troya Romani, Della condizione de' Romani vinti da' Langobardi. II Ediz. Milano 1844.

Türk, die Langobarden und ihr Volksrecht bis zum Jahre 774. Rostock 1835.

Ughelli, Italia sacra ed. Coleti. Venetiis 1717.

Ungedr. (u. s. w.), Ungedruckte Urkunden aus italienischen Archiven nach Abschriften Fickers.

Verci Ecel. Storia degli Ecelini. Bassano 1779.

Wach, der Arrestprocess in seiner geschichtlichen Entwicklung. Leipzig 1868.

Wach, der Manifestationseid in Italien; in der Zeitschrift für Rechtsgeschichte. Bd VII. Weimar 1868.

Wackernagel, Altdeutsches Handwörterbuch. Basel 1861.

Walter D. R. G., Deutsche Rechtsgeschichte. 2. Aufl. Bonn 1857.

Waitz Münzverhältnisse, Ueber die Münzverhältnisse in den älteren Rechtsbüchern des fränkischen Reichs. Göttingen 1861.

Waitz V. G., Deutsche Verfassungsgeschichte. Bd. I. 2. Aufl. Kiel 1865. Bd. V. 1. Aufl. Kiel 1874.

Wilda, Das Strafrecht der Germanen. Halle 1842.

Wilda Pfändungsrecht; in der Zeitschrift für deutsches Recht und deutsche Rechtswissenschaft. Bd. I. Tübingen 1839.

Witte, Die bindende Kraft des Willens im altdeutschen Obligationenrecht; in der Zeitschrift für Rechtsgeschichte. Bd. VI. Weimar 1867.

Wurstemberger, Peter der zweite Graf von Savoyen. Bern 1856.

Zöpfl D. R. G., Deutsche Rechtsgeschichte. 4. Aufl. Braunschweig 1871—1872.

Zöpfl Ewa, Die Euua Chamavorum. Heidelberg 1856.

Zöpfl R. A., Alterthümer des deutschen Reichs und Rechts. Leipzig und Heidelberg 1860—1861.

Zorn, Das Beweisverfahren nach langobardischem Rechte. München 1872.

Druckfehler.

---

p. 3 n. 2 l. 6: statt (de a. 110, 6) l. (de a. 1106).
p. 17 l. 19: statt Cathegorien l. Categorien.
p. 21 n. 4 l. 7: statt propristario l. proprietario.
p. 29 n. 1 l. 9: statt (de a. 1056) l. (de a. 1095).
p. 30 l. 6: statt Werthequivalente l. Werthaequivalente.
p. 30 l. 24: statt Schenkungsgesschäfte l. Rechtsgeschäfte.
p. 51 n. 5 in f.: statt Bethmann-Hollweg II l. B. H. V.
p. 102 n. 2 l. 6: statt Berlan 97 l. Berlan Mil. 97.
p. 107 l. 5 statt Physionomie l. Physiognomie.
p. 110 n. 5 l. 1: ist 573 zu streichen,
p. 123 n. 1 l. 1: statt Walter l. Walter.
p. 152 n. 3 l. 2: statt d. h. l. daher.
p. 255 n. 1 l. 1: statt p. 254 n. 5 l. p. 254 n. 9.

